الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة العـــدل

المدرسة العليا للقضاء
مجلس قضاء الجلفـــة

مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء:

الإشكـــــال في التنفيـــــــذ

في المادة الجزائية

الطالبة القاضية :
مشير العايشة

الدفعة الرابعة عشرة
2006-2003

الإهداء

إلى غرباء الحاضر الصعب، و عظماء تاريخ الأمة .

إلى أنبياء بعثوا بغير وحي لرفع راية الحق .

إلى شهداء الضمائر الحية،و أبطال مواقف التحدي و العظمة .

إلى ممزقين بين حاضر مر، و مجد تراه البصائر وتعجز عن رؤياه الأبصار .

إلى مجاهدين حاربوا ألم المعاناة، وواجهوا تحديات الكفاح بيقين راسخ ،و أمل في بناء دولة القانون الدولة التي لا تزول بزوال الرجال .

إلى كل القضاة الشرفاء أهدي هذا العمل المتواضع .

التشكرات

عرفانا بالجميل، وتقديرا لكرم الأخلاق، وإيمانا بعظمة العطاء، أتقدم بكل امتناني و شكري الجزيل إلى:

- أساتذتي الكرام بالمدرسة العليا للقضاء.

- كل العاملين، والعاملات بالمدرسة العليا للقضاء.

- كل قضاة و قاضيات محاكم، ومجالس قضاء: الجلفة،بومرداس،تلمسان وعلى رأسهم السادة : رؤساء ا الس، والمحاكم ، والسادة : النواب العامين، و وكلاء الجمهورية .

- كل العاملين، و العاملات بمحاكم، ومجالس قضاء: الجلفة، بومرداس،تلمسان الذين قدموا لي يد العون، و على الأخص عبد الحفيظ عبيدي .

- كل العاملين بالمكتبة الجامعية بجامعتي الأغواط و الجلفة.

-كل من ساعدني من بعيد أو قريب و لو بالكلمة الطيبة.

- و أخص بالشكر:

السادة المشرفين الذين ما بخلوا علي بعلمهم، وتوجيههم، ورعايتهم:

* السيد المستشار بمجلس قضاء الجلفة: تيتوح حمو.

* السيد المستشار بمجلس قضاء مستغانم : باشا بومدين .

* السيد النائب المساعد بمجلس قضاء بومرداس: بن مختار أحمد عبد اللطيف.

السيد رئيس محكمة الجلفة: بودربالة محمد، و السيد قاضي التحقيق بمحكمة الجلفة: ذيابي مراد الرجلين اللذين راني بتمكنهما العلمي، و بأخلاقهما العالية ،و اللذين يجسدان بحق، و بدون مجاملة النموذج المشرف للقاضي الجزائري .

(أنه يجب أن يوجد نظام قانوني يؤمن الأفراد ضد التنفيذ الخاطئ على حياتهم و أموالهم)

-فستان هيلي-

FAUSTIN HELLE TRAITE DE L INSTRUCTION CRIMINELLE
Tom 8éme: 2éme Edit . No. 4008p 577.

المقدمة :

نص المشرع الدستوري في المادة : 142 على أن تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشرعية والشخصية ، وهو المبدأ الذي يهيمن على مرحلتي التجريم والمحاكمة ، والذي يجب أن يستمرليحكم مرحلة تنفيذ الجزاء ، بحيث لا يتم التنفيذ بأسلوب مخالف لمبادئ القانون ، ولا يتحقق ذلك إلاّ من خلال فرض رقابة قضائية على هذه المرحلة لأن السلطة القضائية هي أحسن ضامن

لشرعية تنفيذ الجزاءات الجنائية ، وأفضل حام لحقوق المحكوم عليه ، وكلما تراجعت رقابة القضاء كلما زادت احتمالات الخطأ في التنفيذ ، أو التعسف فيه ، وهو ما دفع التشريعات الحديثة إلى إقرار التدخل القضائي الذي يعتبر ثورة في مجال القانون الجزائي بصفة عامة . وإحدى أهم صور التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ: نظام الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية كضمانة لا غنى عنها لحسن تحقيق العدالة في أهم مراحلها بعد صيرورة الحكم بالعقوبة ائيا واجب النفاذ ، والذي يتحقق عن طريق المنازعة في تنفيذ الحكم بالاستناد إلى عيب في هذا التنفيذ من أجل الحيلولة دون تنفيذه كليا أو جزئيا ، أو تعديل هذا التنفيذ أو إرجائه .

ولم يتقرر التنظيم التشريعي للإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية إلاّ في فترة حديثة تتويجا لاجتهاد فقهي وقضائي،فنص قانون التحقيق الجنائي الفرنسي القديم code d'instruction criminelle في المواد : 01 و 197 و 332 منه على اختصاص النيابة العامة في تنفيذ الأحكام الجزائية إلا أنه لم يتضمن أي نص يتعلق بالمنازعات التي تثار بمناسبة تنفيذ هذه الأحكام سوى ما تضمنته المواد :518 وما بعدها في القسم السادس من الفصل الرابع من الكتاب الأول تحت عنوان معرفة شخصية المحكوم عليه الهارب وإعادة محاكمته ، إذ نصت بأن المحكمة التي أصدرت الحكم هي المختصة بذلك ، وطبق القضاء هذه النصوص بطريق القياس في حالة المحكوم عليه تحت اسم آخر غير اسمه[1] ، واستقر الفقه والقضاء الفرنسيان على أنه على المحكوم عليه الذي يدعي عيبا في التنفيذ أن يقدم طلبا للنيابة العامة بذلك الشأن ، فإن أجابته لطلبه لم يعد هناك محل للمنازعة ، وإن رفضته عرض الأمر على المحكمة المختصة للفصل فيه[2] ، وذلك بتطبيق الإجراءات،والضمانات نفسها المطبقة على الدعوى الأصلية . وكان أول تنظيم للإشكال في التنفيذ في قانون الإجراءات الجزائية code de procédure pénale الصادر في : 31 ديسمبر 1957 المنشور في الجريدة الرسمية في : 1958/01/08 والذي نفذ ابتداء من أول جانفي 1959 في المواد 710 إلى 712 منه ،والتي بينت المحكمة المختصة بنظره ، والأحكام المتعلقة باتصال المحكمة بدعوى الإشكال ، والفصل فيها ،إلا أ ا لم تحدد موضوع الإشكال في التنفيذ ، وأغفلت وضع أحكام واضحة لكثير من المسائل مما فتح ا ال للاجتهاد الفقهي،والقضائي[3] .

ولم يورد قانون تحقيق الجنايات الأهلي المصري الملغى أي نص ينظم هذا الموضوع ، مما جعل الفقه ، والقضاء المصريان يستعيران أحكام قانون المرافعات ، ويطبقا ا على الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ الجنائي[4] ، والتي تقضي بأن الإشكال يقدم إلى

---

1)- محمد حسني عبد اللطيف : النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية – دار القاهرة للطباعة – الطبعة الأولى، ص 16و 17 .

2)- راجع فيما تعلق بالمحكمة المختصة الفصل الثاني من المذكرة ص 36،وما بعدها.

3)- د.محمود كبيش : الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية – دار الفكر العربي القاهرة – الطبعة الأولى 1990، ص 10 .

. cass . crim 23 fev 1833 . S 1833 I . P 552 . 27 jui 189531845

4)- ذهب القضاء الفرنسي في هذا المنحى ، إلا أنه حاول خلق طبيعة خاصة متميزة للإشكال في التنفيذ ، تأبى أن تستعير كل أحكامها من قانون المرافعات . لتفصيل أكثر راجع محمد حسني عبد اللطيف: المرجع السابق،ص 18 وما بعدها .

المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل فيه[1] . بينما أشار قانون تحقيق الجنايات المختلطة الصادر عام 1875 الملغى بقانون 31 يوليو 1937 إلى الإشكال في التنفيذ في المادة : 330 منه ، واستدرك قانون الإجراءات الجنائية الحالي ذلك ، بتخصيصه الباب السابع من الكتاب الرابع في المواد من 524 إلى 527 لهذا الموضوع . ونظم قانون المرافعات الجنائية التونسي تنفيذ العقوبات ، إلا أنه لم يتناول الإشكال في التنفيذ[2].

أما المشرع الجزائري فقد وزع القواعد الإجرائية للتنفيذ الجزائي بين قانون الإجراءات الجزائية الذي تضمن نصوصا مبعثرة ومتفرقة ، والأمر 02/72 المؤرخ في 1972/02/10 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين ، الملغى بموجب القانون رقم : 04/05 المؤرخ في : 2005/02/06 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين . وعالج الإشكال في التنفيذ تحت تسمية الـ اعات العارضة في المادة : 09 من الأمر 02/72 والتي حلت محلها المادة 14 [3] من القانون 04/05 بنصها:

" ترفع التزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية بموجب طلب أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم ، أو القرار .
ويرفع هذا الطلب من النائب العام ، أو وكيل الجمهورية ، أو من قاضي تطبيق العقوبات ، أو المحكوم عليه ، أو محاميه ،وفي حالة رفع الطلب من قاضي تنفيذ العقوبات ، أو المحكوم عليه ، يرسل الطلب إلى النائب العام ، أو وكيل الجمهورية للإطلاع ، وتقديم إلتماساته المكتوبة في غضون 08 أيام .
تختص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بتصحيح الأخطاء المادية الواردة فيه .
تختص غرفة الإ ام بتصحيح الأخطاء المادية ، والفصل في الطلبات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة الجنايات .
يجوز للجهة القضائية الناظرة في الطلب أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم ، أو باتخاذ كل تدبير تراه لازما ريثما تفصل في الـ اع ، وذلك ما لم يكن المحكوم عليه محبوسا .
ترفع طلبات دمج العقوبات أو ضمها وفقا لنفس الإجراءات المحددة في الفقرات السابقة من هذه المادة أمام آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية ".

واستخدم المشرع مصطلح الإشكال في التنفيذ صراحة في المادة : 371 من ق إج المتعلقة بالصعوبات في تنفيذ حكم الإدانة بالمصاريف ، والرسوم ، والمادة 596 ق إ ج المتعلقة بالـ اع الحاصل بشأن هوية المحكوم عليه بنصه على أن الفصل في هذه الـ اعات،والصعوبات يتم وفقا للقواعد المقررة في مادة إشكالات التنفيذ .

ورغم الحداثة النسبية للموضوع إلا أنه يعرف جدلا فقهيا وقضائيا في تحديد مفاهيمه،وضبط حدوده،ومجالاته لأن بضع مواد في المنظومة القانونية لا تكفي وحدها لإقامة نظرية متكاملة تنسجم مع المبادئ العامة للقانون،وتحقق الإكتفاء المطلوب لدى القانونين عموما،والقضاة على الأخص ، وهذا القصور التشريعي هو أحد أهم الأسباب التي جعلت أنظار الباحثين تتوجه نحو

---

1)- أحمد عبد الظاهر الطيب: إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية –مطبعة وهبة حسان .القاهرة -1994 الطبعة الرابعة،ص 10وما بعدها.
2)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق،ص 22وما بعدها .
3)- وتقابلها المادة 710 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي .

الإشكال في التنفيذ لدراسته،وإرساء قواعده سيما مع التطور الحاصل في أحكام المسؤولية الجزائيةوالتنفيذ الجزائي،والوعي العالمي المتزايد بحقوق الإنسان،وحرياته خاصة إذا كان محل متابعة أو أصبح محكوما عليه وهو ما حتم البحث في أساس هذه النظرية وإسنادها لأهم المبادئ في القوانين الجزائية وقانون حقوق الإنسان .

ونظرا للأهمية المتزايدة للإشكال في التنفيذ في الأنظمة القانونية المقارنة ، ولكون المشرع الجزائري ساير هذه الأنظمة في تبنيه إضافة إلى أن الإجتهاد القضائي الجزائري عرفه في بعض صوره،ولأن الفقه الجزائري لم يتناوله بالبحث،فقد كان ذلك دافعا للتطرق إليه في محاولة متواضعة لتسليط الضوء على أهم جوانبه من خلال البحث في الإشكالات التالية :

- ما هو الإشكال في التنفيذ في النظام القانوني الجزائري، و مبررات تبنيه ؟
- ماهي طبيعته القانونية،و ما موقعه في مراحل الدعوى العمومية ؟
- ماهو مجاله ،و الأسباب التي يبنى عليها ؟
- ماهي الأحكام الإجرائية التي تنظم كيفية رفعه ،والفصل فيه ؟
- ماهي طبيعة الأحكام الصادرة بشأنه، ومدى إمكانية الطعن فيها ؟
- ما مدى إمكانية تطبيق الأحكام العامة في قانون الإجراءات الجزائية عليه ؟

وبسبب تواضع المكتبة القانونية الجزائرية مقارنة بنظيرا ا الأجنبية، فقد كان من اللازم اعتماد التحليل، والمقارنة وذلك بدراسة الأحكام التي تطرقت للإشكال في التنفيذ صراحة ،أوضمنا، أو لها صلة به في القانون الجزائري ،ومقارنتها بالقوانين التي تشابه هذا الأخير، أو التي استمد منها أحكامه و المقصود ا القانون الفرنسي، والقانون المصري، والإستعانة بما توصل إليه الإجتهاد الفقهي، والقضائي في هذين البلدين .

وعلى ذلك فإن هذه الدراسة ستركز على العناصر التالية :

الفصل الأول : ماهية الإشكال في التنفيذ.

المبحث الأول : مفهوم الإشكال في التنفيذ .

المبحث الثاني : أسباب الإشكال في التنفيذ .

المبحث الثالث : تطبيقات خاصة للإشكال في التنفيذ .

الفصل الثاني : أحكام الإشكال في التنفيذ .

المبحث الأول : اختصاص المحاكم الجزائية في نظر الإشكال في التنفيذ.

المبحث الثاني : شروط وإجراءات رفع الإشكال في التنفيذ، والآثار المترتبة عن رفعه.

المبحث الثالث : الحكم الفاصل في الإشكال في التنفيذ، و طرق الطعن فيه .

الفصل الأول:
ماهية الإشكال في التنفيذ

اعتمدت التشريعات الحديثة نظام الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية من خلال ما تضمنته القوانين من نصوص تبين الأحكام العامة للإشكال في التنفيذ، إلا أ ا لم تم بتحديد مفهومه، ولا بدراسة مجالاته تاركة ذلك للإجتهاد، ومستجدات التطبيق العملية.وأمام هذا القصور التشريعي في بيان مفهوم الإشكال في التنفيذ ، وتحديد أسبابه ، وتوضيح أحكامه اجتهد الفقه ، والقضاء لوضع نظرية عامة لهذا النظام . وعلى هذا سنحاول التطرق إلى ما توصل إليه الفقه ، والقضاء في شرح مفهوم الإشكال في التنفيذ والمقصود به في المبحث الأول ، وتحديد أسبابه في المبحث الثاني ، ثم التطرق إلى تطبيقات خاصة له في المبحث الثالث .

المبحث الأول : مفهوم الإشكال في التنفيذ.

لتحديد مفهوم الإشكال في التنفيذ لابد من عرض مختلف الآراء الفقهية، والمواقف القضائية التي عرفته، وتبيان العناصر الأساسية التي يقوم عليها، وتمييزه عن غيره من الأنظمة التي تقاربه وتختلط به، وتحديد الفروق بينها، والبحث في التكييف القانوني له دون إغفال الأسس التي يقوم عليها هذا النظام، والتي تبرر وجوده، وهو ما سنعالجه في هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب

.المطلب الأول : تعريف الإشكال في التنفيذ ، والأساس الذي يقوم عليه .

الفرع الأول : تعريف الإشكال في التنفيذ .

لم يعرف المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة الإشكال في التنفيذ ، واجتهد الفقه والقضاء في وضع تعريف مناسب له ، وتعددت هذه التعريفات . فذهب جانب من الفقه إلى تعريفه ، بأنه عبارة عن((منازعة في سند التنفيذ تتضمن إدعاء لوصح لأمتنع التنفيذ أصلا ، أو لجرى بغير الكيفية التي أريد إجراؤه ا في الأصل))[1] .

وعرفّه جانب آخر بأنه((منازعة قانونية ، أو قضائية أثناء التنفيذ تتضمن إدعاءات يبديها المحكوم عليه ، أو الغير لو صحت لأثرت في التنفيذ ، إذ يترتب على الحكم فيها أن يصبح التنفيذ جائزا، أو غير جائز ،صحيحا، أو باطلا))[2] .

كما عرف بأنه((منازعة تتعلق بالقوة التنفيذية للحكم ، فهي تشمل كل دفع بانكار قوة الحكم في التنفيذ تتسع تبعا لذلك للوقائع التي تحول قانونا دون التنفيذ ، أو تستوجب تأجيله ، أو تعديله))[3] .

كما عرف بأنه((عوارض قانونية تعترض التنفيذ ، وتتضمن إدعاءات أما القضاء تتعلق بالتنفيذ ، بحيث لو صحت لأثرت فيه إيجابا ، أو سلبا ، إذ يترتب على الحكم في الإشكال أن يكون التنفيذ جائزا ، أو غير جائز ، صحيحا ، أو باطلا ، يمكن الإستمرار فيه ، أو يجب وقفه ، أو الحد منه))[4] .

---

1)- عبد الحميد الشواربي : إشكالات التنفيذ المدنية والجنائية – منشأة المعارف بالإسكندرية – طبعة 1996 ، ص 275 ، وطاشور عبد الحفيظ : دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الإجتماعي في التشريع الجزائري – ديوان المطبوعات الجامعية بالجزائر- بدون طبعة، ص 28 .

2)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق ، ص 21.

3)- محمود كبيش : المرجع السابق ،ص 26.

4)- عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق ، ص 275 ، وأحمد عبد الظاهر : المرجع السابق ،ص 23 .

وعرف أيضا بأنه((نزاع في شأن القوة التنفيذية للحكم من حيث وجود هذه القوة ، أو من حيث الكيفية التي يتعين أن يجري ا التنفيذ))[1] .

ويرى اتجاه آخر بأنه ((الصورة المكتملة لخصومة التنفيذ في الإجراءات الجنائية ، يتمسك فيها المحكوم عليه ، أو المنفذ ضده بعدم صحة التنفيذ قانونا))[2] .

واستقر القضاء المصري على أن الإشكال في التنفيذ ليس طريقا من طرق الطعن ، وإنما تظلم من إجراء تنفيذي مبني على وقائع لاحقة على صدور الحكم تتصل بإجراء تنفيذه ، وأنه لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته يترتب عليه أنه إذا

كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه، فإن سببه يجب أن يكون حاصلا بعد صدور هذا الحكم ،ولا يمكن أن يتعلق بعيب في الحكم لأن ذلك يمس بحجية هذا الأخير[3] ، ويقصد به طلب وقف التنفيذ مؤقتا حتى يفصل في ال اع ائيا من محكمة الموضوع .

وتوصل بعض الفقه إلى أن الإشكال في التنفيذ هو نزاع قضائي حول شرعية تنفيذ الحكم ، ويستفاد من ذلك وجوب توافر عنصرين أساسيين :

I1- أن يتعلق الأمر ب اع قضائي :

بين الشخص المعني بالتنفيذ ، وبين السلطة القائمة عليه ، إذ يجب على المنفذ ضده إذا ما اتضح له أن هناك خطأ في التنفيذ أن يعرض ذلك على النيابة، فإن انكرت عليه حقه الذي يدعيه وجب عرض ال اع على القضاء للفصل فيه، لأنه لا يمكن لسلطة التنفيذ أن تختص بذلك ، وإلا أصبحت خصما ، وحكما في الوقت ذاته . وصفة ال اع هي التي تميز الإشكال في التنفيذ عن طلب تصحيح الأخطاء المادية ، أو تفسير الغموض الذي يشوب الحكم[4] . وجرى العمل في فرنسا ، ومصر على أن الإشكال في التنفيذ يشمل كافة المنازعات التي تثار أثناء التنفيذ وتمسه ، سواء من حيث بدايته ، أو ايته، أو كمه ، أو كيفه ، أو أساليب المعاملة العقابية[5] .

I2- أن يتعلق ال اع بشرعية تنفيذ الحكم الجزائي :

إذ لا بد أن ينصب على مسألة قانونية تناقش شروط صحة التنفيذ ، وأن يهدف إلى منعه ، أو تأجيله ، أو تعديله ، فيكون الإشكال الوسيلة القانونية لإصلاح أي خطأ يقع في التنفيذ ، فإن اعترض المحكوم عليه على التنفيذ قصد الحد من القوة التنفيذية

---

1)-عدلي خليل : الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائي والتماس إعادة النظر – السباعي للطباعة- الطبعة الأولى 1996، ص 08 .

2)- د. حسن علام :قانون الإجراءات الجزائية – منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة الثالثة ،ص825.

3)- مصطفى مجدي هرجة : المشكلات العملية في إشكالات التنفيذ الجنائية - دار محمود للنشر والتوزيع – الطبعة الثالثة 1996 ،ص 08 .

4)- راجع فيما يتعلق بالتمييز بين الإشكال في التنفيذ وتصحيح الخطأ المادي، ص 10 من المذكرة .

5)- ثار نقاش حاد حول تصنيف المنازعات التي تثور بصدد تطبيق أساليب الممارسة العقابية ضمن إشكالات التنفيذ ، فذهب رأي إلى اعتبارها من صور الإشكال في التنفيذ كالدكتور حسن علام في مرجعه السابق، ص 828 بينهما اتجه رأي آخر إلى عكس ذلك كالمستشار أحمد عبد الظاهر في مرجعه السابق، ص 26 ، ونسايره في ذلك باعتبار القانون 04/05 تبنى نظام قاضي تطبيق العقوبات، وأوكل له مهمة الإشراف على التنفيذ، وأنشأ لجنة خاصة للطعن في بعض قراراته ... لتفصيل أكثر راجع: ص 28، وما بعدها من المذكرة .

للحكم رغبة منه في تفادي التنفيذ عليه دون أن يدعي أي حق ، فإننا نكون أمام صعوبة مادية [1]،ولسنا أمام إشكال في التنفيذ[2] .

ومن الحالات التي استقر الفقه ، والقضاء على أ ا تدخل ضمن إشكالات التنفيذ : إدعاء المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بانقضاء هذه العقوبة ، وإغفال تطبيق العقوبة الأشد عند تعدد الجرائم في حالة صدرو عدة أحكام عن جرائم متعددة من محاكم مختلفة ، وال اع حول تقادم العقوبة لسبب لاحق على الحكم بالإدانة ، وتنفيذ الحكم على غير مرتكب الجريمة ، أو ال اع في طريقة احتساب مدة العقوبة ...

ويجمع الفقه على أن الإشكال في التنفيذ نوعان[3] : إشكال وقتي ، وإشكال ائي ، أو قطعي :

ويعرف الإشكال الوقتي بأنه الذي يرد على تنفيذ الأحكام بغية وقفه مؤقتا ، أو يستند إلى واقعة عارضة كما لو أصيب المحكوم عليه بجنون، أو أن الحكم غير ائي وكان محل طعن[4] ، فيجوز لمحكمة الإشكال أن تقضي بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا إلى أن يزول العارض ، أو إلى أن تفصل محكمة الموضوع في ال اع بصفة ائية ، ويشترط لقبول الإشكال في الحالة الأخيرة أن يكون طريق الطعن في الحكم مفتوحا ، فإذا كان الطعن في الحكم المستشكل فيه غير جائز إما لإستنفاذ طرق الطعن ، أو لإنقضاء مواعيدها ، فلا يكون الإشكال في التنفيذ مقبولا[5] . وحجية الحكم في الإشكال الوقتي مؤقتة لا تكشف عن اتجاه المحكمة ، وتزول بزوال الواقعة التي استند إليها .

أما الإشكال النهائي فهو الذي يرد على تنفيذ حكم بطلب وقف تنفيذه ائيا ، ولو حاز حجية الشيء المقضي به ، وسنده واقعة لن يعرض لها تعديل ، ومن أمثلته المنازعات المتعلقة بسند التنفيذ ، كما لو كان الحكم منعدما ، أو صادرا بعد انقضاء الدعوى ، أو أن العقوبة انقضت بالتقادم ، أو المنازعة في احتساب مدة العقوبة المقضي ا ، أو إعمال مبدأ الجب، أو المنازعة في أن المطلوب التنفيذ عليه شخص آخر غير المحكوم عليه ، وكل المنازعات المرفوعة من الغير .

ويختلف الإشكال النهائي عن الإشكال الوقتي في أن الفصل فيه لا يتوقف على التوقيف المؤقت للتنفيذ بل يمس صحته ، أو جوازه في ذاته ، فتمتد بذلك سلطة محكمة الإشكال إلى منع تنفيذ الحكم أو تصحيح هذا التنفيذ ، ويخضع حكمها لرقابة القانون (الطعن بالنقض)[6] .

---

1)- راجع فيما يتعلق بالتمييز بين الإشكال في التنفيذ والعقبات المادية، ص12 من المذكرة .

2)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 42 ، وأحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 25 .

3)- راجع في ذلك د. إبراهيم حامد طنطاوي : إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية – دار النهضة العربية القاهرة – طبعة 2002 ،ص 19 وما بعدها وعدلي خليل : المرجع السابق ص 12 ، ومحمد نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية القاهرة - الطبعة الثانية 1988 ، ص 944 و 945 ، ومحمد أحمد عابدين : التنفيذ وإشكالات في المواد الجنائية – دار الفكر العربي الجامعي بالإسكندرية - 1994بدون طبعة ،ص 87 وما بعدها.

4)- من آثار الطعن بالمعارضة (409 ق إ ج)، أو بالإستئناف (425 ق إ ج)، أو بالنقض (499 ق إ ج) إيقاف تنفيذ الحكـم المطعون فيه إلا في الأحوال المنصوص عليها بالمواد : 357 فقرة 2و3 و 365و419 و 427 ق إ ج إذا ما تعلّق الأمر بالطعن بالإستئناف أو فيما قضى فيه الحكم من الحقوق المدنية عند الطعن بالنقض ، فإذا ما باشرت النيابة إجراءات التنفيذ لجأ المحكوم عليه إلى الإستشكال الوقتي لوقف التنفيذ .

5)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 945 .

6)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق ،ص 31 ، وحسن علام : المرجع السابق، ص 829 .

الفرع الثاني : أساس الإشكال في التنفيذ.

يستند الإشكال في التنفيذ في أساسه إلى مبادئ الشرعية ، والعدالة ، وحماية حقوق الإنسان ، وهي المبادئ التي تحكم الإجراءات الجزائية ، والتنفيذ الجزائي .

1- ***مبدأ الشرعية*** :

ومفاده أنه لا جريمة ، ولا عقوبة ، أو تدبير أمن بغير قانون وفقا للمادة الأولى من قانون العقوبات ، فمبدأ الشرعية يحكم كافة الأنشطة التي تباشرها السلطات المختلفة في دولة القانون ، ويقتضي أن تكون كافة السلطات القضائية ، والإدارية ملزمة باحترام القواعد العامة ، وا ردة التي يفرضها القانون ضمانات للحريات الفردية ، وتأكيدا لحياة ا تمع[1] . ولهذا للمبدأ جوانب

ثلاث : يتعلق الجانب الأول بالتجريم ، وغرضه حماية الحرية الفردية من تعسف القاضي ، والمشرع على السواء ، ويتعلق الجانب الثاني بالإجراءات الجزائية بغرض كفالة إحترام الحرية الشخصية للمتهم ، وذلك بأن يكون القانون هو مصدر كل إجراء سواء تعلق هذا الأخير بالمتابعة ، أو التحقيق ، أو المحاكمة ، أما الجانب الثالث فيتعلق بتنفيذ الجزاء الذي انتهى إليه الحكم في الدعوى الجزائية ، لأن الغاية من العقاب تتجاوز حق المجتمع في معاقبة الجاني إلى محاولة إصلاح هذا الأخير ، ولا يتحقق ذلك إلا بعقوبة يقينية في توقيعها ، دون تعسف في تنفيذها[2] . فشرعية التنفيذ تستوجب أن يجري هذا الأخير وفقا للنصوص القانونية ، والمبادئ الأساسية التي يستمد منها المحكوم عليه حقوقه ، وعلى ذلك فإن سلطة التنفيذ ليس لها أن تنفّذ عقوبة أخرى غير التي قررها الحكم في منطوقه أو أن تجري التنفيذ في غير الأماكن ، أو بغير الأسلوب المقرر قانونا[3] .

ولا يتحقق احترام الشرعية بهذا المفهوم إلا بتنظيم قانوني لضمانات ، وأساليب التنفيذ مع رقابة قضائية عليه ، فكل شرعية قضائية تتطلب جهة قضائية تتولى صيانتها ، ورد أي اعتداء عليها[4] .

2/- مبدأ العدالة وحماية حقوق الإنسان :

إن فكرة العدالة تنبثق من ضمير الجماعة المتحضرة التي تفرض ألا يدان بريء ،أو يبرأ مجرم[5]،والتي تأبى أن ينفّذ الحكم على غير المحكوم،وبغير الطريق الذي رسمه القانـون[6]، ولن تتحقق العدالة إلا إذا نفّذت الأحكام تنفيذا مطابقا للقانـون ، وأن يتعلّق هذا التنفيذ بالأشخاص المعنيين به فقط ، وفي الحـدود التي أقرها الحكـم الواجـب التنفيذ بغير خطأ ، ودون تعـسف، وهو

1)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 89 .
2)- د.إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ، ص 15 وما بعدها .
3)- د.عبد الحميد الشواربي: التنفيذ الجنائي– منشأة المعارف بالإسكندرية – بدون طبعة ،ص 97 ، وأحمد عبد الظاهر : المرجع السابق،ص 31و32.
4)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 90 .
5)- راجع المواد : 45،46،47،48 من دستور 1996 .
6)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق ،ص 28 وما بعدها .

ما يضمن الحماية للحق في المحاكمة العادلة[1] ، هذا المبدأ الذي يقتضي أن يحاكم المتهم أمام جهة قضائية ، ووفقا لقواعد القانون ، والذي يستتبع بالضرورة ألاّ توقّع عليه عقوبة إلا إذا صدر حكم في مواجهته ، وأن يكون هذا الحكم واجب التنفيذ ، وألاّ ينفّذ إلاّ على النحو الذي قرره القانون .

كما يكفل الإشكال في التنفيذ تحقيق الحماية لغير المحكوم عليه الذي لم يمنحه القانون حق الطعن في الحكم ، وذلك عند وقوع تنفيذ خاطئ عليه[2] .

3/- مبدأ الحريات العامة :

وجوهر هذا المبدأ هو حصر نفوذ السلطة العامة في مجال محدود ، وتقييد تدخل الدولة ممثلة في السلطة القائمة على التنفيذ عند تنفيذ الجزاء الجزائي بحدود ما قضى به الحكم ، وما أقره القانون في كيفيات التنفيذ ، والإعتراف للفرد بحصانة ذات نطاق مرسوم . فصيانة الحريات العامة تقتضي عدم المساس ا إلا في حدود ما تضمنه الحكم الجزائي باعتباره تطبيقا للقانون[3] .

المطلب الثاني : تمييز الإشكال في التنفيذ عن النظم المشابهة له.

كثيرا ما يتداخل الإشكال في التنفيذ مع بعض النظم الأخرى الشبيهة به نتيجة لقصور النصوص القانونية ، والأحكام القضائية عن بيان الأسس التي تحكم تطبيق نظام الإشكال في التنفيذ .

وعلى ذلك ستكون دراسة هذا المطلب من خلال تمييز الإشكال في التنفيذ عن الطعن في الحكم ، وعن دعوى تفسير غموضه ، أو تصحيح الأخطاء المادية التي تشوبه في الفرع الأول ، وتمييزه عن العقبات المادية التي تعترض التنفيذ في الفرع الثاني .

الفرع الأول : تمييز الإشكال في التنفيذ عن دعاوي الطعن في الحكم ، وتصحيح خطئه المادي

وتفسير الغموض .

رغم إختلاف الفقهاء حول تعريف الإشكال في التنفيذ وتحديد نطاقه إلا أ م اتفقوا على نقطتين :

أولا : أنه يخرج من مجال إشكالات التنفيذ أي مسألة فصل فيها الحكم صراحة ، أو ضمنا .

ثانيا :أنه يخرج أيضا من نطاق إشكالات التنفيذ أي مسألة تتعلق بإجراءات الدعوى التي صدر فيها الحكم طالما أن أي خلل ، أو عيب ولو استوجب البطلان المطلق إنما يصحح بصيرورة الحكم باتا، على عكس الإنعدام كجزاء إجرائي فإنه يمكن أن يمثّل حالة من حالات الإشكال[4] .

---

1)- نصت على هذا المبدأ المادة : 06 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ، والمادتين 08 و 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، والمادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ، وكفلته المادة 45 من دستور 1996 .

2)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 90 .

3)- د.عبد الحميد الشواربي : إشكالات التنفيذ المدنية والجنائية، ص 278 ، وأحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق ،ص 32 و 33 .

4)- فرج علواني هليل : علواني في التعليق على قانون الإجراءات الجنائية – دار المطبوعات الجامعية – الجزء 02 طبعة 2003 ،ص 2548 .

/1- الإشكال في التنفيذ والطعن في الحكم :

الطعن في الحكم هو تظلم منه بطرق معينة شرعها القانون لتدارك أخطاء القضاة ، أو انحرافهم ، وطرق الطعن المقررة في قانون الإجراءات الجزائية[1]هي المعارضة ، والاستئناف وهي طرق طعن عادية ، والطعن بالنقض ، والتماس إعادة النظر ، والطعن لصالح القانون[2] وهي طرق طعن غير عادية . ودو ا لا يمكن إلغاء الحكم ،أو تعديله مهما كان عيبه .وطرق الطعن في الأحكام مبينة على سبيل الحصر، وليس الإشكال في التنفيذ من بينها ، وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها[3] ، والفرق الجوهري بين الإشكال في التنفيذ ، والطعن في الحكم أن موضوع كل منهما مختلف عن الآخر ، فموضوع الإشكال في التنفيذ هو إجراءات تنفيذ الحكم ، فيسلّم بوجود هذا الأخير ، وبصحة إجراءاته ، ويقتصر على مناقشة قوته التنفيذية ، أو إجراءات تنفيذه ، أما موضوع الطعن فهو الحكم ذاته ، والإجراءات التي استند إليها في الحدود التي يؤثر بطلا ا على صحة الحكم[4] ،كما يتجسد الفرق أيضا من حيث

أسباب كل منهما ، إذ يبنى الإشكال في التنفيذ على أسباب لاحقة على صدور الحكم ، ولا يمكن أن يستند إلى أسباب تعيب الحكم في ذاته كعدم اختصاص المحكمة التي أصدرته، إذ كان يمكن إثار ا أثناء نظر الدعوى ، أو عن طريق الطعن في الحكم ،وعلى ذلك يصبح في غير استطاعة المحكوم عليه التحدي ا سواء أدفع ا في الدعوى ،أو الطعن ، أو لم يدفع ا .

إلاّ أنه إذا رفع الإشكال من غير المحكوم عليه فإنه من الجائز أن يستند إلى وقائع سابقة على صدور الحكم ، أو سابقة على صيرورته باتا لأنه لم يكن طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المستشكل فيه ، وبالتالي فلم يكن في وسعه إبداء دفوعه أثناء نظرها ، ولا يستطيع الطعن في الحكم لأنه لم يصدر ضده[5] .

ويترتب على ما سبق بيانه النتائج التالية :

01/ طرق الطعن لها مواعيد معينة فإذا ما انقضت تحصن الحكم ، وسقط الحق في التمسك بالطعن ، أما الإشكال في التنفيذ فليس له ميعاد معين[6] .

02/ لا يترتب على الخصومة في الإشكال طرح الموضوع المحسوم بالحكم -الذي تم التنفيذ بمقتضاه- على محكمة الإشكال ، على خلاف خصومة الطعن ، إذ يترتب على الطعن العادي طرح الموضوع على محكمة الطعن لتفصل فيه من جديد،ويكون لها كل ما لمحكمة الدرجة الأولى من سلطة في هذا الصدد[7] .

---

1)- راجع المواد : 407و414و495و530و531 من ق إ ج . ولتفصيل أكثر راجع الأستاذ طاهري حسين : الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية – دار المحمدية العامة الجزائر –بدون طبعة، ص 112 وما بعدها ، ومولاي ملياني بغدادي : الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري – المؤسسة الوطنية للكتاب – بدون طبعة ،ص 453 وما بعدها .

2)- هناك من اعتبر الطعن لصالح القانون إجراء خارق للعادة تقتصر رقابة المحكمة العليا فيه على صحة تطبيق القانون، وسلامة تفسيره : المستشارة بوركبة حكيمة في مقال الطعن لصالح القانون منشور في مجلة الإجتهاد القضائي للغرفة الجنائية . عدد خاص 2003 ،ص 135 ، بينما اعتبر مولاي ملياني بغدادي طرق الطعن أربعة ولا يدخل الطعن لصالح القانون ضمنها : مولاي ملياني بغدادي : المرجع السابق، ص 454 وما بعدها .

3)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 49 .

4)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 942 و 943 .

5)- عدلي خليل : المرجع السابق، ص 11 .

6)- محمد أحمد عابدين : المرجع السابق،ص 90 .

7)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 51 ، و محمود سامي قرني : إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية -دار الإشعاع –الطبعة الأولى سنة 2002، ص 17 .

03/ لا يجوز لمحكمة الإشكال أن تبحث في الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته ، أو بطلانه ، أو أن تبحث أوجها تتصل بمخالفة القانون ، أو الخطأ في تأويله ، وليس لها أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت في فيه ، أو في إجراءات رفع الدعوى، مما يجعل الحكم باطلا ، لما في ذلك من مساس بحجية هذا الأخيـ ـر .

04/ الطعن في الحكم الجزائي مقصور على أطراف الخصومة الجزائية ، أما الإشكال في التنفيذ فيجوز رفعه من المحكوم عليه ، ومن الغير المضار من تنفيذ الحكم رغم عدم جواز طعنه في الحكم المستشكل في تنفيذه[1] .

2/- الإشكال في التنفيذ وتصحيح الخطأ المادي في الحكم :

نصت المادة 14 من قانون 04/05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين في الفقرتين الرابعة والخامسة[2] منها على اختصاص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بتصحيح الأخطاء المادية الواردة فيه، و ع على اختصاص غرفة الإ ام بتصحيح الأخطاء المادية ، والفصل في الطلبات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات .

ويقصد بالخطأ المادي ذلك الخطأ الذي لا يترتب عليه أي أثر قانوني ، فلا يؤدي إلى البطلان ، ولا إلى الخطأ في القانون ولا يترتب على تصحيحه أي تغيير في المعنى المقصود بما هو معبر عنه ، ومن ثم يجوز تصحيحه في أي وقت ، ولو بعد أن يصبح الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به[3] ، أما إذا كان الخطأ المادي يترتب عنه البطلان فيكون قد تعلق للخصوم حق في الدفع به ويكون التمسك بذلك عن طريق سلوك سبيل الطعن بالطرق العادية ، أو غير العادية[4] .

ومن صور الخطأ المادي: الخطأ في أسماء القضاة ، والمستشارين المشكلين للهيئة القضائية الفاصلة في ال اع ، أو الخطأ في اسم المتهم، أو والده إذا لم يؤد إلى تغيير هويته مما يعيب الحكم بالبطلان في الإجراءات[5]،أوعدم إشتمال الحكم سهوا على اسم ممثل النيابة ، إذا لم يطعن في صحة تمثيله ،وثبت من محضر الجلسة حضوره ، ومرافعته ، والخطأ في تاريخ الجلسة،أو تاريخ الواقعة...وهي الأخطاء التي تصحح بالإستناد إلى سجل الجلسة ، أو صحيفتها ، أو محضر المرافعات إذا ما تعلق الأمر بمحكمة الجنايات ، ومن وثائق ملف القضية ، ومسودة الحكم ، أو القرار المتعلق به طلب التصحيح ... والخطأ الناتج عن السهو في تشطيب بيـ انات

---

1)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 26 و 27 ، ومحمود ساسي قرني : المرجع السابق، ص 19 وما بعدها .

2)- نصت المادة 710 و 711 ق إ ج فرنسي على كيفية تصحيح الأخطاء المادية في الحكم ، فنصت المادة 710 على أنه :

Cette juridiction peut également procéder à la redification des erreurs purement matérielles contenus dans as décisions.

وتنص المادة 711 على أنه :

Le trubunal ou la cour , sur requete du ministere public ou de la partie interessée, statue en chambre du conseil apres avoir entendu le ministére public , le conseil de la partie s'il demende s'il échet la partie elle- méme , sous reserve des disposition de l'article 712 . et

3)- د.عبد الحميد الشواربي : التنفيذ الجنائي ، ص 99 .

4)- أحمد الطاهر الطيب : المرجع السابق، ص 102 .

5)- وهو الرأي الذي سار عليه القضاء الفرنسي : cass crim 27 fev 1969 , Bull . crim no 103 ، د. إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 34 .

زائدة في مطبوع[1]، أو الصياغة المشوشة للحكم نتيجة استعمال مطبوعات قديمة ما دامت ورقة الأسئلة سليمة من أي عيب[2].

كما يعد الخطأ في المادة القانونية المستشهد ا للإدانة مجرد خطأ مادي لا يمس بحقوق الدفاع ، وبالتالي لا يترتب عليه النقض ، وذلك متى كان النص الواجب التطبيق فعلا يقرر العقوبة نفسها ، وهو ما بينته المادة 502 من ق إ ج ،وأكدته المحكمة العليا في قرارا ا[3] .

ويرفع طلب التصحيح إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم[4] ، أو إلى غرفة الإ ام فيما تعلق بأحكام محكمة الجنايات على غرار الإشكال في التنفيذ ، وتتحدد سلطة الجهة المختصة بالتصحيح في تصحيح الخطأ المادي البحت دون أن يمتد ذلك إلى ما من شأنه التحايل على الحكم في منطوقة، وأسبابه[5] .

وعلى ذلك يتضح الاختلاف بين طلب التصحيح ، والإشكال في التنفيذ في أن الأول يتعلق بالخطأ الوارد في الحكم ما لم يؤد إلى إبطاله لاستكمال تكوين السند ، وإعداده للتنفيذ ، بينما الثاني يتعلّق بالخطأ في تنفيذ الحكم دون المساس ذا الأخير .

إلا أنه قد يصبح الخطأ المادي إشكالا في التنفيذ إذا ما نشأ نزاع بين الشخص المعني بالتنفيذ ، والسلطة التي تتولاه بسببه[6] ، كما لو كان هذا الخطأ يشكّل عقبة ، أو حائلا أمام تنفيذ الحكم مثل حالة ورود اسم الضحية في منطوق الحكم بدلا من اسم المتهم ،مما يستلزم اللجوء إلى قاضي الإشكال لتعديل التنفيذ على وجهه الصحيح بوضع اسم المتهم بدل اسم الضحية ، وذلك من خلال دعوى الإشكال لا طلب التصحيح[7] .

3/- الإشكال في التنفيذ وتفسير الحكم :

تفسير الحكم هو اللجوء إلى المحكمة التي أصدرته لتفسير ما وقع في منطوقة من غموض ، أو إ ام .

والمنطوق هو الـ جزء الأخير المشتمل على قضاء المحكمـ ـة في الدعوى ، والذي لا بد أن يكون واضحا لا يحتمـ ـل أي شك في تفسيره ، بحيث يجب أن يشتمل على الفصـ ـل في جميع الطلبات المتعلّقة بالدعوى العمومية ، أو المدنية ، وأن يفصل في موضوع

---

1)- قرار صادر بتاريخ : 02 ديسمبر 1975 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 10838 ، جيلالي بغدادي: المرجع السابق،ص 367 .
2)- القرار الصادر بتاريخ : 18ديسمبر 1984 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 36646ا لة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990العدد 02،ص242.
3)- القرارين الصادرين في24 ديسمبر 1981 القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم: 24880،و الطعن رقم 24839،و القرا الصادر في: 29 ديسمبر 1982 القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم : 27840،جيلالي بغدادي:المرجع السابق، ص 366 ومابعدها .
- القرار الصادر في 12 فيفري 1991 عن غرفة الجنح والمخالفات في الطعن رقم : 72782– ا لة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1992 العدد 04،ص 124 .
4)- طبقت المحكمة العليا نص المادة 294 من ق إ م على طلب تصحيح القرار المشوب بخطأ مادي رغم وجود نص المادة 09 من الأمر 02/72 في قرارها الصادر في : 29 ماي 1984 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 573 37 جيلالي بغدادي: المرجع السابق ،ص 301 .
5)- محمد أحمد عابدين : المرجع السابق ،ص 95 .
6)- محمود كبيش بالمرجع السابق، ص 32 وما بعدها،وفرج علواني هليل : المرجع السابق ،ص 2547 .
7)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق، ص 34 .
نص المشرع المصري على نظر دعوى التصحيح في غرفة المشورة ، وأن يتم بالتأشير على هامش الحكم، والتوقيع عليه من طرف رئيس الجهة التي تولت التصحيح،وكاتب الجلسة . بينما لم يتضمن القانون الجزائري نصا مماثلا ، وجرى العمل القضائي على صدور حكم جديد يقضي بالتصحيح .

الدعوى العمومية ، وفي التعويضات المدنية[1] ، وينبغي أن يبين اسم المتهم المقصود بالإدانة ، أو البراءة ،وتعدد المتهمين وتباين مراكزهم[2] ، فإذا شاب هذا المنطوق غموض، أو إ ام ثارت المنازعة في تفسيره ، وقد يترتب على الفصل فيها التأثير على سير التنفيذ ، أو نطاقه . ولم ينظّم قانون الإجراءات الجزائية ، ولا قانون تنظيم السجون دعوى تفسير الغموض على غرار القوانين الفرنسية والمصرية ، وأجمع الفقه المصري على جواز طلب تفسير الحكم بعريضة تقدم لرئيس المحكمة ، وذلك إذا ما شابه غموض ، أو عدم وضوح تطبيقا للمادة : 192 من قانون المرافعات المصري[3].

ويتجه أغلب الفقه ، والقضاء الفرنسيين إلى حق المحكمة في تفسير حكمها الغامض شريطة أن يقدم طلب التفسير من كان طرفا في الخصومة ، وألاّ تخرج المحكمة التي قدم لها طلب التفسير عن حدود هذا الطلب ، كما يجب ألا يمس التفسير حجية الحكم بألاّ يتضمن أي تعديل، أوإضافة، أو انقاص فيه ، وبناء على ذلك يعد خاطئا الحكم التفسيري الذي يضيف سببا لم يكن موجودا في الحكم الأصلي[4] . ولم نجد في الإجتهاد القضائي الجزائري أحكاما مماثلة ،إلاّ أنه جرى العمل على مستوى المحاكم، وا الس القضائية على قبول دعوى التفسير وفقا لما سبق بيانه .

وعلى ذلك يختلف طلب التفسير عن الإشكال في التنفيذ في أن الأول يتعلق باستكمال السند التنفيذي بتوضيح ما شابه من غموض ، أو إزالة ما لحق به من لبس ، وهو متعلق بالحكم ذاته ، أما الثاني فهو منازعة قانونية تتعلّق بالتنفيذ ، ولا تبنى على ما يتعارض مع ما للحكم من حجية[5] ، وقد يتحول الغموض في منطوق الحكم إلى إشكال في التنفيذ إذا أثير أثناء تنفيذ الحكم ، ونشأ بشأنه نزاع مما يجعله خاضعا لإجراءات دعوى الإشكال لا دعوى التفسير .

الفرع الثاني : تمييز الإشكال في التنفيذ عن العقبات المادية .

إذا كان من حق المحكوم عليه الإستشكال في كل تنفيذ غير مشروع ، فإنه يقع عليه التقدم لتنفيذ الحكم كلما كان هذا التنفيذ صحيحا ، فإذا اصطنع المنفذ عليه ، أو الغير عقبات في مواجهة التنفيذ دون الإدعاء بحق في ذلك ، عد ذلك من محض أعمال التعدي ، والتي تكيف على أ ا صعوبات مادية لا قانونية ، وقد تدخل المشرع ليكفل للنيابة باعتبارها ممثلة للمجتمع في توقيع الجزاء الجنائي، التنفيذ بالقوة الجبرية وفق ما نصت عليه المادة : 29 ق إ ج ، وما نصت عليه المادة : 10 من قانون تنظيم السجون في فقر ا الثالثة من أنه للنائب العام ، أو وكيل الجمهورية تسخير القوة العمومية لتنفيذ الأحكام الجزائية ، وتقابلها المادة : 709 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ،وبذلك تتخطى سلطة التنفيذ العقبات المادية بالقوة الجبرية مباشرة دون حاجة إلى تدخل قضائي ، بناء على ما للأحكام من قوة تنفيذية ،وهو ما توصل إليه الفقه بالإجماع ، فالعقبات المادية ليست إشكالات في التنفيذ[6] .

---

1)- مولاي ملياني بغدادي : المرجع السابق، ص 411 .

2)- طاهري حسين : المرجع السابق ،ص 145 .

3)- د . عبد الحميد الشواربي : التنفيذ الجزائي، ص 103 وما بعدها .

4)- محمود كبيش : المرجع السابق ص 35 وقد أورد القرارات التالية :

Cass crim .14 mars 1961 . bull.crim n 157 .
Cass crim .16 nov 1972 . bull.crim n 346.
Cass crim. 20 jan 1960 . j .c.p 1960 I I. 11774 , mars 1964 .

5)- د. عبد الحميد الشواربي :إشكالات التنفيذ المدنية و الجنائية،ص 285 وما بعدها .

6)- راجع في ذلك محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 42 وما بعدها ، ومحمود كبيش : المرجع السابق، ص 09 .

المطلب الثالث : طبيعة الإشكال في التنفيذ .

إن الإشكال في التنفيذ ضمانة قانونية منحها المشرع للمنفذ عليه ، من أجل تفادي كل تنفيذ خاطئ تباشره النيابة العامة باعتبارها السلطة القائمة على التنفيذ ، وينطلق من مبادئ العدالة ، والشرعية ، وحق المستشكل في أن يتم التنفيذ وفقا لأحكام القانون ، وباستعمال المستشكل لهذه الضمانة باللجوء إلى القضاء عند وقوع اعتداء على حقه في التنفيذ الصحيح ، أو الشروع في ذلك للمطالبة بتصحيح هذا التنفيذ يكون قد استعمل الدعوى القضائية[1] ، وإذا كان الفقه أجمع على أن دعوى الإشكال في التنفيذ هي دعوى قضائية ، وأكّد المشرع ذلك من خلال نصه في المادة 14 من قانون تنظيم السجون على اختصاص الجهات القضائية بالفصل فيها ، إلا أنه ثار خلاف فقهي حاد حول إعطاء التكييف القانوني لهذه الدعوى ، وعلى ذلك سنعرض الآراء المختلفة حول التكييف المناسب في الفرع الأول ، والتكييف الراجح منها في الفرع الثاني .

الفرع الأول : التكييفات الفقهية المختلفة للإشكال في التنفيذ .

يمكن إجمال الآراء الفقهية التي حاولت تكييف دعوى الإشكال في التنفيذ إلى الاتجاهات التالية :

1- الإشكال في التنفيذ دعوى عمومية[2] :

إن الدعوى العمومية هي الوسيلة القانونية لتقرير الحق في العقاب ، توصلا لاستيفائه بمعرفة السلطة القضائية[3] ، كما تعرف بأ ا الطلب الموجه من الدولة بواسطة جهازها (المختص النيابة)العامة إلى المحكمة تجاه المتهم الذي ارتكب جريمة ضد أحد أفراد ا تمع[4] ، ويكون الحكم الصادر فيها واجب التنفيذ ، ما لم يحل دون ذلك سبب قانوني، إلا أن الغاية من العقاب لا تقف عند مجرد وصول ا تمع لحقه في مجازاة الجاني وإنما تمتد إلى إعادة تربيته ، وحماية ا تمع انطلاقا من فكرة الدفاع الإجتماعي[5] ، وعلى ذلك فإنه لا يمكن فصل الإجراءات القضائية السابقة للتنفيذ عن إجراءات التنفيذ ذا ا ، بمعنى أن الدعوى العمومية تبدأ من وقت وقوع الجريمة إلى حين الانتهاء من التنفيذ[6] ، فيكون تكييف الإشكال في التنفيذ على أنه مرحلة من مراحل الدعوى العمومية يهدف إلى الفصل في صحة التنفيذ ، مما يجعله وسيلة لضمان سير الدعوى في إجراءا ا الأخيرة على الوجه المطابق للقانون ، وذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه إجـراء من إجـراءات المحاكـمة التي تقطع التقادم[7] ، وانتـقد هذا الرأي على أسـاس أن

---

1)- راجع في مفهوم الدعوى القضائية : زودة عمر : محاضرات في الإجراءات المدنية ملقاة على طلبة الدفعة الرابعة عشر بالمدرسة العليا للقضاء .

2)- يفرق الفقه المصري بين الدعوى العمومية ،والدعوى الجنائية معرفين الأولىبأ ا الدعوى التي تباشرها النيابة العامة لحماية المصلحة العامة ،والثانية بأ ا الدعوى التي تباشرها بقصد الحصول من القضاء على العقوبة المقررة في القانون للجريمة التي وقعت ،وتنتهي بصدور حكم ائي فيها.

3)-د.عبد الله اوهايبية :شرح قانون الجراءات الجزائية الجزائري –دار هومة الجزائر - 2002 ، بدون طبعة ،ص44.

4)- مولاي ملياني بغدادي:المرجع السابق ،ص15 .

5)-المادة الأولى من قانون 04/05 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين .

6)-هناك من يرى أن الدعوى تستمر إلى أن يقضى برد الإعتبار :محمود كبيش المرجع السابق،ص 84،و أحمد عبد الظاهر :المرجع السابق، ص 43.

7)-د.محمود نجيب حسني : المرجع السابق ،ص942،ود.ابراهيم حامد طنطاوي :المرجع السابق،ص 49ومابعدها ،ومحمود سامي قرني :المرجع السابق ص 27.

الدعوى العمومية تبدأ بتحريكها وتنتهي بإصدار الحكم البات فيها دون أن يدخل فيها لا الأعمال السابقة على التحريك ، ولا اللاحقة لصدور الحكم إضافة إلى اختلاف إجراءات وغاية مرحلة التنفيذ وطبيعتها عن مرحلة التحقيق ، والمحاكمة ، وعلى ذلك فدعوى الإشكال في التنفيذ ليست امتدادا للدعوى العموميـ ـة[1] .

2- الإشكال في التنفيذ دعوى تباشرها النيابة العامة للمصلحة العامة (دعوى عامة) :

يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن الإشكال في التنفيذ نعي على التنفيذ ،وليس نعيا على الحكم ،ولا طعنا في هذا الأخير ، وعلى ذلك فهومن الدعاوى العامة التي يناط بالنيابة العامة ممثلة للمجتمع رفعها ، ومباشر ا قصد حماية المصلحة العامة مثل دعاوى الحجر موضوعه علاقة من علاقات القانون العام كو ا تتعلق بحدود علاقة الدولة بأطرافها[2]،ويكون له ما للدعوى العامة من

خصائص،فيجوز للنيابة العامة رفعه أمام القضاء ،ولا يكون للأفراد هذا الحق إلا على سبيل الاستثناء ، إلا أنه لا يستقل استقلالا كاملا عن الدعوى الأصلية مما يجعل المحكمة التي نظرت هذه الأخيرة هي المختصة بنظر دعوى الإشكال وفقا للإجراءات الجزائية[3].

/03- الإشكال في التنفيذ هو الصورة الأساسية لخصومة التنفيـ ـذ :

ويرى أنصار هذا الرأي أن الإشكال في التنفيذ هو الصورة المكتملة لخصومة التنفيذ في الإجراءات الجنائية ، يتمسك فيها المحكوم عليه ،أو المنفذ ضده بعدم صحة التنفيذ قانونا ، أو عدم جوازه [4] ، تخضع في إجراءا ا لقانون الإجراءات الجزائية مع قياسها في ذلك على ما يقابلها من إجراءات الدعوى العمومية لعدم ورود تفصيل لإجراءا ا في قانون الإجراءات الجزائية [5] .

/04- الإشكال في التنفيذ دعوى جزائية تكميلية :

يتجه الرأي الغالب في الفقه إلى أن دعوى الإشكال في التنفيذ هي دعوى جزائية تكميلية لها ذاتيتها المستقلة فهي دعوى جزائية كو ا دف إلى تجنب التنفيذ الجزائي المعيب ، وتختص بالفصل فيها المحاكم الجزائية ، وتطبق عليها الإجراءات الجزائية ، كما أ ا دعوى ذات طبيعة خاصة مثل رد الاعتبار ، وذلك انطلاقا من أنه في مرحلة التنفيذ تبدأ خصومة جزائية من نوع جديد يطلق عليها تعبير خصومة التنفيذ ، وموضوعها تنفيذ الجزاء الجنائي لتحقيق أهدافه وفقا للسياسة التي يعتنقها المشرع ، وأن الإشكال في التنفيذ ليس جزءا من خصومة التنفيذ لأنه لا يرمي إلى تنفيذ الجزاء وفقا لأهدافه المقررة ، وإنما يتعلق بالقوة التنفيذية للحكم وهي مسألة سابقة عن مرحلة التنفيذ . وأخذت التعليمات العامة للنيابات المصرية ذا الرأي في المادة 1542 بنصها على أن الإشكال في التنفيذ دعوى جنائية تكميلية لا دف إلى تغيير مضمون الحكم[6] وسارت محكمة النقض الفرنسية على النهج نفسه عندما وصفت الإشكال في التنفيذ بأنه من توابع الدعوى العمومية (l'accessoire de l'action public)[7] .

---

1)احمد عبد الظاهر: المرجع السابق ،ص44.

2)د.ابراهيم حامد طنطاوي:المرجع السابق، ص52.

3)حسني عبد اللطيف:المرجع السابق، ص 49وما بعدها ،وأحمد عبد الظاهر :المرجع السابق ،ص 41و42،ومحمود سامي قرني:المرجع السابق،ص26 .

4)- د . حسن علام : المرجع السابق، ص 825 .

5)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق ،ص 45.

6)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 46 وما بعدها ، وإبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق،ص 53 و 54 .

7)- محمود كبيش : المرجع السابق ،ص 85 ،وأورد القرار التالي:

Cass , crim 13 fev . 1833 et 27 juin 1845 , D , P , 33 , 1.351 , 45, 1, 288.

الفرع الثاني : التكييف الراجع للإشكال في التنفيذ.

إن الآراء التي سبق بيا ا قد أجمعت على أن الإشكال في التنفيذ يخضع في إجراءاته لما تخضع له الدعوى العمومية لعدم نص المشرع على إجراءات خاصة به ، وهو ما يتماشى وموقع النص الذي نظم الإشكال في التنفيذ إذ أن اختصاص الجهات القضائية التي أصدرت الحكم المستشكل فيه بنظره ، يؤدي إلى التسليم بأ ا ستتبع الإجراءات الجزائية دون غيرها ، إلا أن التكييفات التي تبناها الفقه لا يمكن الأخذ ا على إطلاقها ، إذ لا يمكن اعتبار الإشكال في التنفيذ دعوى عامة لأن المشرع أعطى الحق في رفعها لكل من النيابة العامة ، وقاضي تطبيق العقوبات ، والمحكوم عليه ، وهذا الأخير هو من له المصلحة الأولى في رفعها فلا يمكن اعتبارها بذلك تتعلق بعلاقة من علاقات القانون العام ، كما لا يتماشى هذا التكييف مع طبيعة النيابة العامة في النظام القضائي الجزائري باعتبار أن اختصاصها الأصيل هو تحريك ومباشرة الدعوى العمومية ، ولا تقبل دعاواها الأخرى للمطالبة بحق عام لانتفاء

صفتها في ذلك إلا استثناء بموجب نص خاص على غرار المادة 102 أو 114 من قانون الأسرة[1] ، ونص المادة 14 من قانون تنظيم السجون ليس نصا خاصا وإنما وارد في إطار الاختصاص الأصيل للنيابة العامة في متابعة التنفيذ الجزائي ، كما لا يمكن الإكتفاء بالقول أن الإشكال هو الصورة المكتملة لخصومة التنفيذ الجزائية ، لأن التسليم بأن الإشكال دعوى قضائية يستلزم بالضرورة نشوء خصومة في ذلك .يبقى التكييف الراجح هو اعتبار دعوى الإشكال في التنفيذ دعوى جزائية لها طبيعتها الخاصة وذاتيتها المستقلة، فهو دعوى جزائية تكميلية[2] وفقا لما انتهى إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي والذي يصلح للتطبيق في الجزائر لتقارب النظامين .

المبحث الثاني : أسباب الإشكال في التنفيذ.

إذا كان الإشكال في التنفيذ هو الطريق الذي رسمه القانون لتفادي التنفيذ الخاطئ،فإنه لابد وأن يبنى على سبب يبرره واختلفت الآراء الفقهية في تصنيف أسبابه، فذهب جانب من الفقه إلى أن للإشكال أسباب قانونية تمنع التنفيذ بنص القانون ، ويجب على السلطة القائمة عليه أن تمتنع عنه في هذه الحالة ،وأخرى قضائية تستدعى إيقاف التنفيذ بحكم قضائي ، ولا يحق لسلطة التنفيذ أن تمتنع عنه[1] ،إلا أن الانتقاد الذي وجه إلى هذا الرأي دفع أغلب الفقهاء إلى تصنيف الأسباب التي يبنى عليها الإشكال في التنفيذ إلى أسباب تتعلق بالا اع في السند التنفيذي من حيث وجوده ، أو صلاحيته للتنفيذ ، وأسباب تتعلق بالمحكوم عليه من حيث قدرته على التنفيذ ، أو من حيث كونه هو المخاطب بالسند التنفيذي فعلا ،وأخرى تتعلّق بمخالفة التنفيذ ،أو اتفاقه مع قواعد القانون من حيث كمه ، أو كيفه .

وعلى ذلك سنخصص المطلب الأول للأسباب المتعلقة بالسند التنفيذي ،والمطلب الثاني للأسباب المتعلقة بالمحكوم عليه والمطلب الثالث للأسباب المتعلقة باتفاق التنفيذ مع قواعد القانون .

---

1)- زودة عمر : محاضرات الإجراءات المدنية ملقاة على طلبة الدفعة الرابعة عشرة – المدرسة العليا للقضاء – .

2)- هناك من يفضل تسميتها بالدعوى التبعية بدل التكميلية لتجنب الإيحاء بأ ا دف إلى تكملة نقص ورد في الدعوى الأصلية ، ولتمييزها عن طرق الطعن في الأحكام .

3)- انظر في تفصيل هذا الرأي والإنتقادات الموجهة له : محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق ،ص 156 ، وما بعدها و محمود ساسي قرني المرجع السابق ،ص 78 و 79 .

المطلب الأول:الأسباب المتعلقة بالسند التنفيذي.

انطلاقا من الحق في المحاكمة العادلة[1] ،وتحقيقا لقرينة البراءة[2] ،فإن كلّ العقوبات، أو تدابير الأمن[3] ،لا يمكن توقيعها إلا استنادا للقانون[4] ،من طرف جهة قضائية بموجب أحكام قضائية معللة[5] تستند الى مبدئي الشرعية والشخصية[6] ،ومؤدى ذلك أنه لا يجوز التنفيذ إلا بمقتضى سند تنفيذي[7] ، وعرف الفقه هذا الأخير بأنه الحكم أو القرار المشمول بالقوة التنفيذية[8] .وينقسم السند التنفيذي إلى سند تنفيذي بالعقوبة بعد تقرير الإدانة ، وسند تنفيذي بتدبير أمن بعد صدور حكم بالبراءة، أو أمر بألا وجه للمتابعة[9] وهي سندات أصلية ، وسند تنفيذي بالحبس المؤقت وهو سند إحتياطي ،كما يقسم إلى سند محدد وهو الذي يحدد المحكوم به من حيث النوع ، أو الكم ، ولا يتغير تحديده عند التنفيذ ، وسند غير محدد في نوعه، أو كمه[10] ، وسند مركب وهو المكون من إجراءات متعددة[11] ، وسند تنفيذي بسيط يتكون من إجراء واحد ، وسند تنفيذ شرطي[12] ، وتقسم إلى سندات

صحيحة ، وسندات معيبة (معدومة، أو باطلة)[13] ، وبالتالي فإن أول مفترضات التنفيذ الصحيح ، وجودحكم قابل للتنفيذ ، وأي نزاع حول وجود هذا الحكم ، أو حول قابليته للتنفيذ يدخل ضمن مجال الإشكال في التنفيذ[14] .

الفرع الأول : الأسباب المتعلقة بوجود الحكم .

إذا لم يكن للحكم وجود قانوني ، فمعنى ذلك عدم وجود سند قانوني للتنفيذ ، وأبرز صور عدم وجود الحكم :

---

1)- م 06 إتفاقية إ.أ.ح.إ و المادتين 08 و 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، والمادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .
2)- م 45 من دستور 1996 .
3)- م 04 من قانون العقوبات .
4)- المادة 01 من قانون العقوبات .
5)- المواد :138،و139،و141،و144 من دستور 1996 .
6)- المادة 142 من الدستور .
7)- محمد أحمد عابدين : المرجع السابق، ص 21 و 129.
8)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص 163 .
9)- المواد من 04 إلى 19 وما بعدها من قانون العقوبات .
10)- مثل الحكم القاضي بتدبير في حق محكوم عليه حدث إذ يجوز مراجعة هذا التدبير في كل وقت بناء على طلب النيابة العامة ، أو تقرير المندوب المعين في الإفراج تحت المراقبة ، أو يقوم بذلك قاضي الأحداث من تلقاء نفسه (482 ق إ ج) .
11)- مثل الحكم الذي ألحق به حكم تصحيحي، أو تفسيري ويفترض في مثل هذا السند أن يكون موجودا وقت التنفيذ بكل أجزائه .
12)- مثل الحكم القاضي بعقوبة موقوفة التنفيذ ، إذ يتعلق شرط عدم تنفيذها على عدم صدور حكم يقضي بعقوبة الحبس، أو عقوبة أشد خلال 05 سنوات من تاريخ صدور الحكم الأول (م 593 ق إ ج) .
13)- انظر في التقسيمات المختلفة للسندات التنفيذية : محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق،ص 63 و ما بعدها، وأحمد عبد الظاهر الطيب المرجع السابق، ص 281 وما بعدها .
14)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 72 .

1/- إنعدام الحكم :

الحكم المنعدم هو الذي يولد ميتا لفقدانه أحد مقوماته الأساسية التي لا يقوم بدو ا ، فهذا الحكم لا يكون له وجود ولو انقضت مواعيد الطعن فيه[1] ، فهو لا يقبل التصحيح ، ولا يحوز قوة الشيء المقضي به ، ولا يحول دون أن تباشر الدعوى العمومية من جديد ، ويترتب بقوة القانون ، ولكل ذي مصلحة التمسك به[2] .

ومن أشهر حالات الإنعدام صدور الحكم من شخص ليس له صفة القاضي ، أو من قاضي لم يؤدي اليمين القانونية ... والحكم الصادر في دعوى لم تنعقد فيها الخصومة الجزائية[3] ، أو الصادر في واقعة لم ترفع ا الدعوى أمام المحكمة[4] ، أو ضد شخص لم تحرك ضده الدعوى العمومية[5] ، أو الحكم الصادر ضد شخص متوفى[6] ، والحكم الذي لم يدون لتعذّر إثباته والإحتجاج به ، واستحالة تنفيذه[7] ، أو إذا كان مزورا .

فإذا شرعت النيابة العامة في التنفيذ بمقتضى حكم منعدم جاز للمنفذ عليه أن يستشكل في تنفيذه ، ولمحكمة الإشكال أن تبحث في مدى صحة الحكم دون أن يعد ذلك تجاوزا منها لسلطا ا[8] .

وتجدر الملاحظة إلى أنه يجب التمييز بين الحكم المنعدم ، والحكم الباطل لأن العيب الذي شاب هذا الأخير يتعلق بشروط صحته ، وطريق التمسك به هو الطعن فيه بالطرق المقررة إذا لا يمكن أن يكون سببا للإشكال في التنفيذ لما في ذلك من مساس بحجية الحكم[9] .

2/- فقد السنـد التنفيـذي :

إذا فقدت النسخة الأصلية للحكم قبل تنفيذه لأي سبب من الأسباب اعتبرت النسخة الرسمية له بمثابة النسخة الأصلية وذلك ما نصت عليه المادتين : 538 و 539 من ق إ ج ، وتقوم النيابة بالتنفيذ بعد الحصول على النسخة الرسمية ممن كانت في

---

1)- د. ادوار غالي الذهبي : الإجراءات الجنائية – مكتبة غريب-1990، الطبعة الثانية، ص 730 .
2)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 282 وما بعدها .
3)- كما لوحركت الدعوى العمومية ، ولم يكلف المتهم بالحضور (راجع المواد 334 من ق إ ج وما بعدها).
4)- قرار صادر يوم 18 مارس 1975 الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم : 9988 ، جيلالي بغدادي : المرجع السابق، ص 142 .
5)- قرار صادر في : 05 جويلية 1974 الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم : 9149 . وقرار صادر في : 23ديسمبر 1980 الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم : 23954 ،جيلالي بغدادي: المرجع السابق، ص 143 ، والقرار الصادر في: 20 فيفري1988 القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية ملف رقم : 51159 – ا لة القضائية لسنة 1990 – العدد 03، ص 289 .
6)- نصت م 06 من ق إ ج على وفاة المتهم كسبب لإنقضاء الدعوى العمومية فإذا صدر الحكم بعد ذلك كان منعدما .
7)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 308 و 309 .
8)- عكس هذا الرأي : عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي : المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية – منشأة المعارف- الطبعة الثانية، ص 1614 .
9)- محمد أحمد عابدين : المرجع السابق، ص 132 ، وعبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصوري : المرجع السابق، ص 1613 .وورد في القرار الصادر في 15ماي1984الغرفة الجنائية الأولى ملف رقم :39923 أنه يعتبر محبوسا بصفة تعسفية من حبس بناء على حكم باطل ،جيلالي بغدادي: المرجع السابق ،ص297.

في حوزته بناء على أمر من رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم[1] ، فإذا لم توجد هذه النسخة الرسمية أعيدت المحاكمة من النقطة التي تبين فيها فقد الأوراق وفقا لما تنص عليه المادة 541 من ق إ ج ، فإذا بادرت النيابة إلى التنفيذ دون نسخة أصلية من الحكم ، أو من دون صورة رسمية تقوم مكانه ، جاز للمنفذ عليه أن يقيم إشكالا للحصول على حكم بعدم جواز التنفيذ لحصوله بغير سند ، على أن هذا الحكم لا يحول دون التنفيذ من جديد متى حصلت النيابة العامة على صورة رسمية من الحكم قبل سقوط العقوبة بمضي المدة[2] .

3/- سقوط العقوبة بالتقادم أو العفـو :

أخذ المشرع الجزائري بنظام التقادم في المواد من 612 إلى 616 من ق إ ج ، فتتقادم العقوبة في الجنايات بمضي عشرين سنة من اليوم الذي يصبح فيه الحكم ائيا (13 من ق إ ج) ، وبمضي 05 سنوات في مواد الجنح ، إلا إذا زادت عقوبة الحبس

عن خمس سنوات فتكون مدة التقادم مساوية لمدة العقوبة (614 ق إ ج) ، وبمضي سنتين في المخالفات ولا تسقط عقوبة الحضر من الإقامة إلا بعد خمس سنوات من تاريخ سقوط العقوبة الأصلية ،ولا تخضع للتقادم العقوبات التي لا تقبل بطبيعتها تنفيذا ماديا كالحرمان من الحقوق الوطنية ، أو العقوبات المحكوم ا في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية ، والرشوة (612 مكرر ق إ ج) . على أنه إذا كان الحكم غير ائي فإنه يسقط بالمدة المقيدة لتقادم الدعوى ما لم تكن هذه الأخيرة غير خاضعة للتقادم (م 08 مكرر ق إ ج)

ويؤدي تقادم العقوبة إلى عدم إمكان تنفيذها بعد ذلك[3] ، وتطبيقا لذلك إذا ما أريد التنفيذ بحكم متقادم كان التنفيذ غير مستند إلى سند قانوني ، ويصلح ذلك سببا للإشكال في التنفيذ[4] .

أما العفو الشامل فقد نصت عليه المادة 06 من ق إ ج كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية يترتب عليه إزالة الصفة الإجرامية عن الفعل ا رم ، وانقضاء العقوبات الأصلية والتبعية والتكميلية معا ، إذ يمحو آثار الحكم محوا تاما[5] (م 628 /2 ق إ ج) .

أما عن العفو عن العقوبة grâce فهو إ اء الالتزام بتنفيذها إزاء من صدر ضده حكم بات ا ، وذلك بناء على قرار صادر من رئيس الجمهورية (المادة 77 من الدستور الجزائري) دون أن تسقط العقوبات التبعية مالم ينص قرار العفو على خلاف ذلك . فإذا تعرض المحكوم عليه للتنفيذ رغم سقوط العقوبة بالتقادم ، أو بالعفو الشامل ، أو العفو عن العقوبة كان له أن يستشكل في التنفيذ للحصول على حكم بعدم جواز التنفيذ لتخلف سنده[6] .

---

1)- محمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 83 وما بعدها .
2)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 326 وما بعدها .
3)- د. أ حسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجزائي العام - الديوان الوطني للأشغال التربوية -2002، ص 297 .
4)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 946 .
5)- د.أحسن بوشقيعة : المرجع السابق، ص 296 .
6)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق،ص 35 .

4/- سقوط الحكم الغيابي والحكم بالتخلف عن الحضور :

الحكم الغيابي هو الذي يصدر ضد المتهم المتخلف عن الحضور في مادة الجنح والمخالفات ، والذي لم يسلم إليه التكليف بالحضور شخصيا طبقا لنص المادة : 346 من ق إ ج ، ولا تسري مواعيد المعارضة فيه ، أو الاستئناف إلابعد تبليغه طبقا للمادة 418 ق ا ج[1] .

أما الحكم بالتخلف عن الحضور فهو الذي يصدر ضد المتهم المتخلف عن الحضور أمام محكمة الجنايات وفقا لأحكام المادة 317 وما بعدها من ق إ ج ، ولا يجوز الطعن فيه بطريق المعارضة لأنه يسقط بقوة القانون بمجرد إلقاء القبض على المحكوم عليه أو تسليمه نفسه إلى السلطات المختصة[2] .

فإذا لم تقم النيابة العامة بإجراء التبليغ بالنسبة للحكم الغيابي لمدة ثلاث سنوات انقضت الدعوى العمومية ، وسقط تبعا لذلك الحكم ، وعليه فإن مباشرة النيابة للتنفيذ بموجب حكم ائي سقط لإنقضاء الدعوى العمومية ، أو بموجب حكم بالتخلف عن الحضور بعد سقوطه قانونا كان للمحكوم عليه ، أو المنفذ ضده أن يستشكل ضد هذا التنفيذ ، وعلى محكمة الإشكال أن تقضي بعدم جوازه لإنعدام سنده[3] .

5/- إلغاء الحكم من محكمة الطعـ ـن :

من صور عدم وجود السند التنفيذي أن يطعن في الحكم ، ويلغى هذا الأخير ، ومن تطبيقات ذلك إلغاء جهة الإستئناف للحكم القاضي بالإدانة والتقرير من جديد بالبراءة ، أو نقض المحكمة العليا للحكم وإحالته للجهة القضائية التي أصدرته مشكلة تشكيلة أخرى ، أو إلى جهة قضائية أخرى (م 523 ق إ ج) ، أو نقضه دون إحالة ، أو إلغاء محكمة الجنح أو المخالفات لحكم غيابي بعد المعارضة فيه ، وقضائها من جديد بتأييد الحكم المعارض فيه ، ففي كل هذه الحالات لم يعد للحكم الأول من وجود ، فلا تستطيع النيابة العامة الإستناد إليه في التنفيذ وإلاّ جاز للمنفذ عليه الاستشكال في تنفيذه على أساس تخلف سند التنفيذ .

الفرع الثاني : الأسباب المتعلقة بقابلية الحكم للتنفيذ .

لا يكفي لكي يكون التنفيذ صحيحا أن يوجد حكم صحيح ، بل يجب أن يكون قابلا للتنفيذ لحظة إجرائه فإذا ثار نزاع حول قابلية الحكم للتنفيذ يفصل فيه وفقا للقواعد المنظمة للإشكال في التنفيذ ، ومن أهم حالات عدم قابلية الحكم للتنفيذ :

---

1)- القرار الصادر في : 15 ديسمبر 1970 من الغرفة الجنائية الأولى ، والقرار الصادر في : 07 جوان 1983 عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم : 25491 . جيلالي بغدادي: المرجع السابق ،ص 324 .

2)- المادة 326 ق إ ج ، والقرار الصادر في : 22 نوفمبر 1988 من الغرفة الجنائية الأولى ملف رقم : 50040 ا لة القضائية للمحكمة العليا العدد 01 لسنة 1992، ص 183 .

3)- محمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 87 ، وإبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق،ص 64 ، ومحمود نجيب حسني المرجع السابق، ص 946 ، ومحمود كبيش: المرجع السابق، ص 74 .

01/- صدور قانون أصلح للمتهم :

تنص المادة :02 من ق ع : " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة " فإذا صدر قانون أصلح للمتهم قبل أن يصبح الحكم الصادر ضده باتا تعين تطبيق القانون الأصلح له[1] ، ويقصد به القانون الذي ينشئ للمتهم مركزا ، أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم[2]، وصدور قانون أصلح للمتهم بعد الحكم الصادر بإدانته يعتبر واقعة لاحقة للحكم تجيز الاستشكال لوقف تنفيذه إلى حين الفصل في الطعن ، أما إذا صدر القانون الأصلح بعد صيرورة الحكم باتا فلا يستفيد منه المتهم احتراما لمبدأ قوة الشيء المقضي به ، فإذا أسس المحكوم عليه إشكاله على صدور قانون أصلح بعد صيرورة الحكم باتا قضي برفضه.

وتصدى المشرعين المصري ، والفرنسي إلى الحالة التي يجعل فيها القانون الجديد الفعل غير مجرم فنصت المادة 05 فقرة 03 من قانون العقوبات المصري على وقف تنفيذ الحكم ، وانتهاء آثاره الجنائية في هذه الحالة[3] ، وتقابلها المادة 112 فقرة 04 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد[4] إلا أننا لم نجد مثل هذا الحكم في التشريع الجزائري .

وانتهى الفقه إلى أنه إذا أصرت النيابة على التنفيذ ، أو الاستمرار فيه في هذه الحالة جاز للمنفذ ضده الاستشكال في تنفيذه و إذا تحقق قاضي الإشكال من هذا الشرط قضى بعدم جواز التنفيذ[5] .

02 /- التنفيذ بموجب حكم لم يكتسب القوة التنفيذية :

الأصل في مبادئ التنفيذ أنه لا يجوز التنفيذ إلاّ بموجب حكم بات[6] ، مالم ينص القانون على خلاف ذلك[7] ، فإذا لم يكن الحكم باتا لعدم انقضاء مواعيد الطعن ، أو لعدم الفصل فيه إذا رفع[8] ،أولم يكن من الأحكام الواجبة التنفيذ رغم المعارضة، أو الاستئناف كان التنفيذ بموجبه غير مطابق للقانون لعدم اكتسابه القوة التنفيذية ، وجاز للمنفذ عليه الاستئناف فيه من أجل وقف تنفيذه[9] .

---

1)-د . أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ،ص 71 .
2)- عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي : المرجع السابق، ص 1212.
3)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 356 و 357 .
4) _د. احسن بوسقيعة : المرجع السابق، ص 71.
5)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 359، و د. إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق،ص 70 .
6)- كانت المادة 08 من قانون 02/72 الملغى تنص على أن الأحكام لا تنفذ إلا إذا كانت ائية ،و يعرف الحكم البات بأنه الذي لا يقبل طعنا بطريق عادي ، أو بطريق النقض سواء باستعمالها ، أو بانقضاء مواعيدها والحكم النهائي هو الذي لا يقبل الطعن بالاستئناف ولكن قد يقبل الطعن بالمعارضة ، محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 894 .
7)- من ذلك نص المادة 3/357 على أن تقرير مبلغ تعويض مؤقت للمدعي المدني قابل للتنفيذ به رغم المعارضة أو الاستئناف،والمادة 499 من ق إ ج التي توجب تنفيذ الحكم فيما قضى به من الحقوق المدنية رغم الطعن بالنقض الذي يوقف التنفيذ ، ونص المادتين المذكورتين على الإفراج الفوري على المتهم المقضي ببراءته، أو إعفائه من العقوبة ، أو المحكوم عليه بالحبس مع وقف التنفيذ ، أو بالغرامة ، أو بالحبس إذا استنفذت مدة العقوبة رغم الاستئناف ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ، ونص المادة 488 من ق إ ج في الكتاب الثالث الخاص با رمين الأحداث ، على أن الأحكام الصادرة في شأن المسائل العارضة ، أو دعاوى تغيير التدابير، أو بخصوص الإفراج تحت المراقبة ، أو الإيداع ، أو الحضانة يجوز شملها بالنفاذ المعجل رغم المعارضة ، أو الاستئناف .
8)- يوقف الطعن بالمعارضة ، أو الاستئناف ،أو بالنقض التنفيذ .
9)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 947 .

03 _ إذا كانت القوة التنفيذية للحكم معلقة على شرط :

ويقصد ا حالة الحكم بعقوبة الحبس ، أو الغرامة مع وقف التنفيذ طبقا للمادة 592 من ق إ ج ، ووقف التنفيذ معلق على شرط وهو ألا يرتكب المحكوم عليه مدة 05 سنوات من تاريخ صدور الحكم الأول لجناية ، أو جنحة من القانون العام توقع عليه من أجلها عقوبة السجن ، أو الحبس[1] وعلى ذلك فإذا ما أريد تنفيذ العقوبة التي قضي بإيقاف تنفيذها رغم عدم إلغائه ، كان للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ استنادا إلى إيقاف القوة التنفيذية للحكم[2] .وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بالحكم نفسـ ـه[3] .

04- تنفيذ حكم الإعدام قبل رفض طلب العفو :

تنص المادة 155 من قانون تنظيم السجون على أن((لا تنفذ عقوبة الإعدام إلا بعد رفض طلب العفو))[4] فرغم أن الحكم في الأصل واجب التنفيذ إلا أن القانون علّق تنفيذه على تقديم طلب العفو إلى رئيس الجمهورية ، ورفضه ، فإذا ما بادرت النيابة للتنفيذ قبل رفع طلب العفو إلى رئيس الجمهورية ، أو قبل أن يصدر هذا الأخير أمره بالعفو أو الرفض كان للمحكوم عليه أن يستشكل في هذا التنفيذ، وعلى قاضي الإشكال أن يأمر بوقفة إلى غاية استكمال الإجراء المنصوص عليه[5] .

05- تعدد السندات التنفيذيـ ـة :

إذا صدر أكثر من حكم على شخص واحد لواقعة واحدة كنا أمام حالة تعدد السندات التنفيذية ، وتطبيقا للقواعد العامة يكون الحكم الواجب النفاذ هو الأسبق في التاريخ من حيث صيرورته باتا حتى ولو كان الحكم الذي بعده قد قضى بعقوبة أخف ، فإذا ما قام نزاع بين النيابة العامة ، والمحكوم عليه حول تحديد الحكم الواجب التنفيذ ، كان ذلك سببا للإشكال في التنفيذ ، فإذا تبين لمحكمة الإشكال أن التنفيذ منصب على الحكم الواجب تنفيذه قضت برفض الإشكال ، أما إذا تبين لها العكس فإ ا تقضي بتجديد الحكم الواجب التنفيذ بمقتضاه[6] ، وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد بأن هذه الحالة مجال لتدخل النائب العام لإبطال الحكم الثاني عن طريق الطعن لصالح القانون طبقا لمقتضيات المادة 530 من ق إ ج[7] .

---

1)- د. أحسن بوسقيعة : المرجع السابق، ص 285 .
2)- عدلي خليل : المرجع السابق، ص 21 ، وادوارد غالي الذهبي : المرجع السابق،ص 733 .
3)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 77 .
4)- وتقابلها المادة : 1/197 من الأمر 02/72 المتضمن قانون تنظيم السجون الملغى .
5)- محمود سامي قرني : المرجع السابق ،ص 95 .
6)- د . إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 71 وما بعدها ، وأحمد عبد الظاهر: المرجع السابق، ص 361 وما بعدها ،وادوار غالي : المرجع السابق، ص 733 .
7)- القرار الصادر يوم 20 ماي 1969 – الغرفة الجنائية في الطعن لصالح القانون المرفوع من النائب العام .
القرار الصادر يوم 19 نوفمبر 1968 – الغرفة الجنائية في الطعن لصالح القانون المرفوع من النائب العام .
جيلالي بغدادي: المرجع السابق، ص 300 و 301 .

/05- تفسير الحكم الغامض أو تصحيح الخطأ المادي كسبب للإشكال :

الأصل أن تفسير الحكم الغامض ، أو تصحيح خطئه المادي من اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم وفقا لإجراءات الدعوى التفسيرية، أو دعوى التصحيح[1] ، إلا أنه إذا كان هذا الغموض ،أو الإ ام أو الخطأ المادي يثير صعوبات في التنفيذ ، وثار نزاع حول ذلك بين المحكوم عليه ، والنيابة العامة فإنه لا بد من سلوك طريق الإشكال في التنفيذ لحل هذا ال اع . إلاّ أن قاضي الإشكال لا يملك القيام بالتفسير ، أو تصحيح الخطأ المادي ، وإنما يتعين عليه أن يقضي بإيقاف التنفيذ مؤقتا حتى يتم التفسير المطلوب[2] من الجهة المختصة إلا إذا كان قاضي الإشكال هو نفسه القاضي المختص بتفسير وتصحيح الحكم المشوب بالغموض أو

الخطأ المادي مثلما نصت عليه المادة 14 من قانون تنظيم السجون الجديد ، ومن ثم فليس هناك ما يمنع من تفسير الحكم ، أو تصحيح ما فيه من خطأ ، والفصل في الإشكال بحكم واحد في حالة الجمع بين الإختصاص[3] .

المطلب الثاني : الأسباب المتعلقة بالمحكوم عليه.

الفرع الأول : الأسباب المتعلقة بقدرة المحكوم عليه على تحمل التنفيذ.

حتى يحقق التنفيذ العقابي غرضه لابد أن يكون المحكوم عليه متمتعا بكفاءة طبيعية وجسمانية تسمح له بتلقي التنفيذ . وهو ما يصطلح عليه بالأهلية لتلقي التنفيذ ، والتي يجب أن تتوفر عند ابتداء هذا الأخير ، وتظل قائمة حتى انتهائه[4] ،وعدم صلاحية المحكوم عليه للتنفيذ تؤدي إلى عدم البدأ فيه ، أو وقفه إذا بدأ . ومن أهم الصور التي عرفها النظامين المصري والفرنسي والمتعلقة بأهلية التنفيذ حالة إصابة المحكوم عليه بمرض ، أو جنون ، أو كون المحكوم عليها مرضعة ، أو حامل .

01/- إصابة المحكوم عليه بمرض أو جنـون :

نصت المادتين :15 و 16 من قانون تنظيم السجون الجديد على جواز التأجيل المؤقت لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية ضد المحكوم عليه الذي لم يكن محبوسا عندما أصبح الحكم ، أو القرار الصادر عليه ائيا إذا كان مصابا بمرض خطير يتنافى مع وجوده في الحبس وثبت ذلك بتقرير طبي لطبيب سخرته النيابة العامة ، وذلك إلى حين زوال حالة التنافى (م17منه).

ولم يشر القانون الجزائري إلى حالة الجنون كسبب لتأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية ، على خلاف المشرع المصري الذي جعلها إحدى حالات التأجيل الوجوبي للتنفيذ ، والتي تفرض على النيابة الأمر بوضع المحكوم عليه المصاب بالجنون في مستشفى معد للأمراض العقلية[5] . ويبدو أن نية المشرع اتجهت نحو اعتباره أحد صور المرض الخطير ، بينما نصت المادة 155 على حالة

1)- انظر في ذلك ما سبق بيانه ص 10وما بعدها من المذكرة .
2)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 77 ، ومحمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 101 وما بعدها .
3)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 182 .
4)- المرجع السابق : ص 183 .
5)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق،ص 399 .
نصت المادة م 61 من قانون تنظيم السجون على أن المحكوم عليه المحبوس المصاب بجنون يوضع بمقرر يصدر عن النائب العام في هيكل استشفائي متخصص لتلقي العلاج إلى حين شفائه ، أو تقرير وضعه الإجباري لخطورته .

الجنون كسبب وجوبي لتأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام مما يجعل الإشكال المبني على هذه الحالة ممكنا .

وتعددت الآراء في مدى إمكانية تأسيس الإشكال في التنفيذ على إصابة المحكوم عليه بمرض خطير، فاتجه رأي في الفقه إلى أن وقف التنفيذ في هذه الحالة أمر جوازي يخضع للسلطة التقديريةللجهة المختصة بمنحه ، ومن ثم لا يجوز مجادلتها فيه بدعوى الإشكال في التنفيذ ، لأن قرارها بعدم إرجاء التنفيذ في هذه الحالة لا ينطوي على خطأ في التنفيذ ، أو على عيب في إجراءاته[1] ، ولكن الرأي الراجح يذهب إلى أنه يمكن للمحكوم عليه المصاب بمرض خطير ، أو إذا كان التنفيذ عليه يضاعف في خطورته أن يستشكل في التنفيذ إذا ما بوشر ضده ، وأن يؤسس هذا الإشكال على الخطر الذي يهدد حياته جراء التنفيذ وما يترتب على ذلك من ضرر جسيم يستحيل ، أو يصعب تفاديه ، وللجهة المختصة بالإشكال أن تأمر بوقف التنفيذ[2] ، ونساير هذا الرأي انطلاقا من

التطور الذي عرفه التنفيذ الجنائي من خلال تكريس التدخل القضائي لضمان حقوق المحكوم عليه كإنسان ، وتحقيق أغراض السياسة العقابية .

2/- المحكوم عليها حامل أو مرضعة :

فرق المشرع الجزائري بين الحامل ،و المرضعة ، إذا كانت محكوما عليها بعقوبة سالبة للحرية ، أو محكوما عليها بالإعدام فالحالة الأولى تعد إحدى حالات تأجيل التنفيذ الجوازي بموجب مقرر يتخذه النائب العام ،أو وزير العدل حسب الأحوال إلى حين ما بعد وضع الحمل بشهرين كاملين إذا ولد الجنين ميتا ، وإلى أربعة وعشرين شهرا إذا ولد الجنين حيا (م 7/16 و 1/17 من قانون تنظيم السجون) ويسري عليها في رأينا ما توصلنا إليه في ما تعلق بالاستشكال في حالة الإصابة بمرض خطير .

أما الحالة الثانية فهي إحدى حالات تأجيل التنفيذ الوجوبي المناط بالنيابة العامة كسلطة قائمة على التنفيذ ، إذ نصت المادة 15 من قانون تنظيم السجون على ألا تنفذ عقوبة الإعدام على الحامل أو المرضعة لطفل دون أربعة وعشرين شهرا[3] .

وعلّة إرجاء التنفيذ هي إنقاذ الجنين لعدم إذنابه تطبيقا لمبدأ الشخصية ، فإذا كانت مرضعة أو ادعت الحمل ، وجب على النيابة العامة تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام ، وإذا ما أرادت النيابة مباشرة التنفيذ قدمت المحكوم عليها إشكالا في ذلك تأسيسا على النص المذكور ، وعلى محكمة الإشكال إذا ما ثبت لها صحة الإدعاء أن تأمر بوقف التنفيذ إلى حين استنفاذ الأجل الذي منحه المشرع للمحكوم عليها في هذه الحالة .

---

1)- مصطفى مجدي هرجة : المرجع السابق، ص 19 ، ومحمود نجيب حسني : المرجع السابق ،ص 950 .
2)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق،ص 404 ، ومحمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق،ص 183، ومحمود سامي قرني :المرجع السابق ،ص 114 و 115 .
3)- نصت المادة 30 من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته المعتمد بأديس بابا في يوليو سنة 1990،والذي صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم : 242/03 الصادر بتاريخ : 2003/07/08 المنشور في الجريدة الرسمية العدد 41 في 09 يوليو 2003 :" تتعهد الدول الأطراف في هذا الميثاق بأن تكفل معاملة خاصة للنساء الحوامل، والأمهات المرضعات، وللأطفال الصغار الذين يتهمون، أو يدانون بسبب ارتكاب مخالفات للقانون الجنائي، وتتعهد بوجه خاص حضر إصدار حكم بالإعدام ضد أولئك الأمهات ..."

الفرع الثاني : النزاع حول شخصية المحكوم عليه.

إن مبدأ شخصية العقوبة مبدأ دستوري منصوص عليه بالمادة 142 من دستور 1996 ، ومقتضاه ألا يسأل عن الجريمة إلا من ارتكبها أو شارك فيها فحسب[1]، وألا تنفذ العقوبة إلا على من صدر الحكم في نطاق مسؤوليته وألا تصيب غيره[2] ، إلا أنه قد يحدث وأن تباشر إجراءات التنفيذ على غير المحكوم عليه كما في حالة تشابه الأسماء ، أو انتحال اسم الغير ، فإذا حدث ذلك تعين دفع هذا التنفيذ الخاطئ عن طريق دعوى الإشكال في التنفيذ[3] ، وتعد هذه الصورة من أخطر صور الإشكال في التنفيذ[4] وأكثرها ورودا ، وتصدى المشرع الجزائري لهذه الحالة بنصه في المادة 596 الفقرة الأولى من الباب الثاني في الكتاب السادس المتعلق ببعض إجراءات التنفيذ من قانون الإجراءات الجزائية على أنه إذا حدث بعد هروب متابع تم إمساكه أو حصل في أية حالة أخرى أن

كانت هوية المحكوم عليه محل نزاع يفصل في هذا ال اع وفق القواعد المقررة في مادة إشكالات التنفيذ غير أن الجلسة تكون علنية ..."[5] واختلف الفقه في تحديد المقصود بالمحكوم عليه ، فذهب رأي إلى أنه من خصصه الحكم القضائي لتحمل العقوبة ، أو التدبير الوارد فيه ، وعرفه رأي آخر بأنه من وجهت ضده إجراءات الا ام والمحاكمة ، ثم يصدر الحكم عليه تبعا لذلك[6] .

ويتخذ ال اع في تحديد شخصية المحكوم عليه إحدى الصور التالية[7]:

1/- أن يتخذ المتهم أثناء التحقيق ، والمحاكمة اسم شخص آخر ويصدر ضده الحكم بالاسم المنتحل[8]:

فتكون أمام محكوم عليه حقيقي ، وهو الذي قدم للمحكمة وتنصرف إليه آثار الحكم ومحكوم عليه ظاهر وهو صاحب الاسم المنتحل ، والذي لم يكن طرفا في الدعوى مما يجعله غير ذي صفة إذا ما أراد الطعن في الحكم ، ويعتبر ورود اسمه في الحكم خطأ ماديا يمكن طلب تصحيحه كما يمكن الاستشكال فيه .

02/- أن يمثل أمام المحكمة شخص غير المتهم متخذا لنفسه أو منسوبا إليه اسم المتهم :

---

1)- عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات الجزائري : الجزء الثاني – ديوان المطبوعات الجامعية – 2002،بدون طبعة، ص 421 .

2)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 384 .

3)- قرار بتاريخ : 2000/07/11 ملف رقم : 246173 – مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية – عدد خاص، ص 639 .

4)- د. إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 77.

5)- وتقابلها المادة 562 قانون الإجراءات الجنائية المصري بنصها : "إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه يفصل في ذلك ال اع بالكيفية والأوضاع المقررة للإشكال في التنفيذ ." والمادة 748 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي .

6)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق ، ص 375 وما بعدها ، ومحمد حسن عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 176 .

7)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 375 ، ومحمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 105 وما بعدها ومحمود نجيب حسني : المرجع السابق ص 949 ، ود. إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق، ص 77 .

8)- نصت المادة 249 من قانون العقوبات الجزائري على أن" كل من انتحل اسم الغير في ظروف أدت إلى قيد حكم في صحيفة السوابق القضائية لهذا الغير ، أو كان من الجائز أن تؤدي إلى ذلك ، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات بدون إخلال باتخاذ الإجراءات ضده بشأن جناية تزوير إذا اقتضى الحال ذلك ، ويعاقب بالعقوبة ذا ا كل من تسبب عمدا في قيد حكم في صحيفة السوابق القضائية لغير المتهم ، وذلك بالإدلاء بأقوال كاذبة متعلقة بالحالة المدنية لهذا المتهم " مما يعني أنه إذا فصلت محكمة الإشكال بأن المستشكل المنفذ عليه ليس هو المعني بالحكم لأن المحكوم عليه الحقيقي انتحل اسمه وجب على النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية على هذا الأخير وفقا لنص المادة السابق .

فيصدر الحكم على غير المتهم الذي يحمل اسمه ، ليكون هذا الحكم غير موجود بالنسبة للمتهم الحقيقي[1] ، وليس له وجود بالنسبة للشخص الذي مثل أمام المحكمة باسم المتهم الحقيقي لأن الدعوى لم تحرك ضده ، فإذا شرعت النيابة العامة في تنفيذ هذا الحكم سواء على المتهم الحقيقي أو على من حمل اسمه ،فإن لكليهما أن يستشكل في تنفيذ الحكم لإنعدام السند التنفيذي .

03/- أن تحرك الدعوى ضد المتهم الحقيقي لكن الذي كلف بالحضور شخصا آخر يتشابه معه في الإسم واللقب :

فيكون لهذا الأخير أن يستشكل في تنفيذ الحكم الصادر عليه لانعدامه بالنسبة إليه .

غير أنه يطرح التساؤل بصدد الصفة في رفع الإشكال إذا كان المستشكل ليس هو المحكوم عليه فلو طبقنا حرفية نص المادة 14من قانون تنظيم السجون لرفض الإشكال لانعدام الصفة ، إلا أن استقراء المادة 596 من ق.إ.ج يجعلنا نميل إلى القول بأن المشرع أجاز لغير المحكوم عليه رفع الإشكال باعتبار أن ال اع في شخصية المحكوم عليه لا يثيره إلا غير المحكوم عليه في الأصل

وفقا للصور التي سبق شرحها ، وليس في ذلك مساس بحجية الأحكام لأن قوة الشيء المقضي به قوة نسبية لا تنصرف إلا إلى الأطراف الماثلين في الحكم أما في حق الغير الذي لم يكن ماثلا في الدعوى فإ ا لا تعني شيئا بالنسبة إليه[2] ، وقد طبق القضاء الفرنسي أحكام الأشكال في التنفيذ بالنسبة للطلب الذي يقدم من مالك المنشأة حتى ولو كان من الغير لرفع الأختام الموضوعة عليها بناء على حكم جنائي بالغلق[3] ، وهو ما يصلح للتطبيق لدينا سيما بصدد تطبيق المادة 346 من قانون العقوبات .

المطلب الثالث : الأسباب المتعلقة باتفاق التنفيذ مع قواعد القانون.

لا يكون التنفيذ سليما إلا إذا كانت العقوبة المنفذة هي ذا ا المحكوم ا من حيث كميتها ، ونوعها كما يتعين أن يجري التنفيذ بالطريقة الواردة في القانون[4] ، وذلك وفقا لمقتضيات مبدأ شرعية العقوبة ، وتساءل فقهاء الإجراءات الجزائية حول جواز تأسيس المحكوم عليه الإشكال في التنفيذ على مخالفة السلطة القائمة على التنفيذ لما قضى به الحكم من حيث نوع العقوبة ، ومد ا ، أوللإجراءات الواجبة الإتباع في التنفيذ ؟ ونطرح بدورنا هذا التساؤل؟ ونحاول البحث عن مدى إمكانية الاستشكال من أجل مخالفة كم ، أو كيفية التنفيذ في الفرع الأول ، والاستشكال من أجل مخالفة حقوق وواجبات المحكوم عليه في الفرع الثاني .

الفرع الأول : الأسباب المتعلقة بمخالفة كم أو كيفية التنفيذ.

إن الجزاء الجنائي وفقا للمادة 04 من قانون العقوبات له صورتين : العقوبة وتدبير الأمن ، وتناولت المواد من 05 إلى 26 تصنيف كل منهما[5] ، وإن كان قانون 04/05 قد أشار إلى كيفية تنفيذ العقوبة السالبة للحرية أو عقوبة الإعدام فإنه لم يتطرق

---

1)- قضت محكمة النقض المصرية بأنه إذا حضر عند النداء على القضية شخص آخر متهم في قضية أخرى وذلك من باب الغلط بسبب تشابه الأسماء وحكم عليه ذه الصفة ، فهذا الحكم يكون غيابيا بالنسبة للمتهم الحقيقي الذي حصل تكليفه الحضور ، ولم يحضر ، ويكون له حق المعارضة فيه رغم وصفه بأنه حضوري بسبب حضور شخص آخر خطأ – أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 394 .

2)- رسالة الاجتهاد القضائي في دولة القانون بقلم الدكتور أحمد محجودة – ا لة القضائية لسنة 1989 ،العدد الأول .

3)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 79 .

4)- عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي : المرجع السابق، ص 1604 .

5)-احسن بوسقيعة : المرجع السابق، ص 199 وما بعدها .

إلى كيفية تنفيذ العقوبات التكميلية، والتبعية ،وتدابير الأمن رغم أن قانون 02/72 الملغى نص في المادة 195 منه على أنّ كيفيات تحديدها يتم بقرار من وزير العدل[1] ، ولم يصدر إلى الآن سوى الأمر 80/75 المؤرخ في : 1975/12/15 المتعلّق بتنفيذ الأحكام القضائية الخاصة بتحديد الإقامة والحظر ، والمرسومين 155/75 المؤرخ في : 1975/12/15 ،و 156/75المؤرخ في 1975/12/15 المطبقين له ، واللذين جعلا الاختصاص في تنفيذ العقوبتين لوزارة الداخلية[2] ، وعلى ذلك سنقصر دراستنا على ما تعلّق بتنفيذ العقوبات السالبة للحرية والإعدام . وتتجسد المخالفة في كمها ، أو كيفها في الصور التالية :

1/- التغيير في كم التنفيذ :

إن المدة عنصر أساسي في كل عقوبة سالبة للحرية ،وقد نظّم المشرع بداية مدة العقوبة ،و ايتها ،وكيفية احتسا ا، فنصت المادة 13 من قانون تنظيم السجون على أن يبدأ سريان مدة العقوبة السالبة للحرية بتسجيل مستند الإيداع الذي يذكر فيه تاريخ وساعة وصول المحكوم عليه إلى المؤسسة العقابية ، وإذا تعددت المتابعات المتعاقبة دون انقطاع في الحبس ، فإن مستند الإيداع الأول هو الذي يقيّد به حساب المدة حتى ولو لم تنته المتابعات الأولى بعقوبة سالبة للحرية نافذة ، وتنتهي بانتهاء المدة المحكوم ا محسوبة بالتقويم الميلادي . على أن تخصم مدة الحبس المؤقت بسبب الجريمة التي أدت إلى الحكم عليه بتمامها من مدة العقوبة المحكوم ا،

فخصم مدة الحبس المؤقت حق من حقوق المحكوم عليه بحكم القانون ، واجب على سلطة التنفيذ التي إن أغفلت ذلك جاز للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ ، وإذا تبين لقاضي الإشكال صحة ذلك قضى بتحديد المدة الواجبة للتنفيذ[3] ، والشيء نفسه يقال بالنسبة لاحتساب الفترة التي قضاها المفرج عنه المستفيد من نظام الإفراج المشروط خارج المؤسسة العقابية بعد إلغاء مقرر الإفراج[4] .

كما يكون سببا للإشكال تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة 602 ق.ا.ج التي تنص بأنه إذا كان الإكراه البدني يهدف الى الوفاء بعدة مطالبات حسبت مدته طبقا مـوع المبالغ المحكوم ا فإذا كانت هذه المطالبات ناتجة عن أحكام مختلفة كان على سلطة التنفيذ حساب مدة الإكراه حسب ما ورد في التنفيذ المذكور ، فإذا ما أخطأت في تحديد هذه المدة جاز الاستشكال في ذلك[5] .

وذهب بعض الفقه إلى أنه إذا أخطأت النيابة العامة في حساب مدة العقوبة لصالح المحكوم عليه فإ ا لا تملك تعديلها ضده لتعلق حق المحكوم عليه بذلك ، وعليها في هذه الحالة أن ترفع الإشكال إلى الجهة القضائية للفصل فيه[6] .

كما يعد من أهم دعاوى الإشكال في التنفيذ الـ اع حول جب العقوبات ، ففي حالة تعدد المتابعات وصدور أحكام بعقوبات سالبة للحرية أخذ المشرع الجزائري بقاعدة عدم جمع العقوبات (أي الجب) والتي تقضي بأن تنفذ العقوبة الأشد من بين العقوبات المحكوم ا، ويقع على عاتق النيابة العامة ذلك[7] فإذا لم تتقيد ـذه القاعدة جاز الاستشكال وفقا لأحكام المادة 14 من قانون تنظيم السجون حتى يطبق قاضي الاشكال قواعد الجب وفقا للقانون، ويقوم بتحديد المدة الواجبة للتنفيذ .

---

1)- ألغت المادة 172 من القانون 04/05 المتعلق بتنظيم السجون كل الأحكام المخالفة له ومنها الأمر 02/72، بينما أبقت المادة 173 منه على النصوص التنظيمة المتخذة تطبيقا للأمر 02/72 سارية المفعول .

2)- نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من المرسوم 155/75 على أن النيابة العامة تحيل مباشرة إلى وزير الداخلية صورة من الحكم، أو القرار النهائي الذي أمر بالإجراء ، وبعد تلقي صورة من الحكم، أو القرار النهائين تتكفل وزارة الداخلية بتنفيذ الإجراء المتعلق بتحديد الإقامة .

3)- أحمد عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 409 .

4)- تنص المادة 131 من قانون تنظيم السجون علىأن فترة التوقيف للعقوبة بناء على إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 130 لا تحتسب من مدة الحبس .

5)- في الاتجاه نفسه راجع حسني عبد اللطيف: المرجع السابق ، ص 180 .

6)- المرجع السابق ، ص 180 .

7)- القرارات الصادرة في 1995/06/27 عن الغرفة الجنائية ملفات رقم 138336،و138339 قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية - الديوان الوطني للإشغال التربوية- 2000 الطبعة الأولى ، ص 19.

2/- التغيير في كيفية التنفيذ وزمانه :

التغيير في كيفية التنفيذ هو أن يتم بغير الطريقة التي حددها القانون وذلك كما يلي :

* تنفيذ العقوبات السالبة للحريـ ـة :

تنفذ العقوبات السالبة للحرية، والإكراه البدني في المؤسسات العقابية في شكل البيئة المغلقة والتي صنفتها المادة 28 إلى مؤسسات ومراكز متخصصة، أو البيئة المفتوحة المصنفة إلى نظام الورشات الخارجية ،و الحرية النصفية .

فإذا ما تعلق الأمر بمؤسسات البيئة المغلقة فإ ا تصنف إلى مؤسسات الوقاية بدائرة اختصاص كل محكمة ، ومؤسسة إعادة التربية بدائرة اختصاص كل مجلس ،ومؤسسة إعادة التأهيل. تخصص الأولى لتنفيذ الإكراه البدني ، والعقوبة السالبة للحرية التي تساوي، أو تقل عن سنتين ،أو التي بقي لانقضائها المدة المذكورة ، وتخصص الثانية لتنفيذ الإكراه البدني والعقوبات السالبة للحرية

المحكوم ا ، أو التي بقي لانقضائها ما يساوي، أو يقل عن 05 سنوات ، وتخصص الثالثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية التي تفوق 05 سنوات ، وحبس المحكوم عليهم معتادي الإجرام والخطرين مهما كانت مدة عقوبتهم، والمحكوم عليهم بالإعدام .

فإذا تم التنفيذ خلافا لهذه القواعد فإن حبس المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية تقل عن سنتين في مؤسسة إعادة التربية جاز له الاستشكال في ذلك .

* تنفيـذ عقوبـة الإعـدام :

يتم تنفيذ الإعدام وفقا لما نصت عليه المواد : 152 إلى 157 من قانون تنظيم السجون ،والمرسوم 38/72 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتعلق بتنفيذ حكم الإعدام ودون الخوض في إجراءات التنفيذ فان أهم الإشكالات التي عرفها القضاء المقارن تتعلق بوسيلة تنفيذ الإعدام، أو الزمان الذي ينفذ فيه فنص المشرع المصري على أن تنفذ عقوبة الإعدام شنقا [1] وفي غير علنية ، وألا تنفذ في أيام الأعياد الرسمية ،والأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه واستقر الفقه على أن مخالفة أحد هذه الأحكام يعد أحد أسباب إشكال في التنفيذ [2] ،وهي الأحكام التي يمكن تطبيقها أمام القضاء الجزائري لتشابه التشريعين إلا فيما تعلق بوسيلة تنفيذ الإعدام ، إذ كانت المادة 198 من الأمر 02/72 الملغى تنص على أن يتم رميا بالرصاص ، وقد ألغيت هذه المادة بموجب المادة 172 من قانون 04/05 و أحالت المادة 156 منه إلى التنظيم .

وتجدر الإشارة إلى أن تطبيق الإعدام موقوف منذ سنة 1994بموجب أمر من رئيس الدولة [3] .

* تنفيـذ الإكـراه البدنـي :

الإكراه البدني طريق من طرق التنفيذ الجنائي يستهدف حمل المحكوم عليه على الوفاء بالمبالغ الناشئة عن الجريمة تلجأ إليه النيابة العامة في حالة عدم وجود مال ظاهر للمحكوم عليه يمكن التنفيذ عليه ووسيلته الحبس [4] ،ونص عليه المشرع الجزائري في المواد :

---

1)- المادة 13 من قانون العقوبات المصري .

2)- ابراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق ،ص 80 وما بعدها ، وأحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 413 وما بعدها .

3)- د. أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 206 .

4)- فرج علواني هليل : المرجع السابق:ص 2538 .

557 إلى 611 من ق.ا.ج فأجاز تنفيذ الغرامة وما يلزم رده، والتعويضات المدنية، والمصاريف القضائية عن طريقه، ويجب لتطبيقه عدم وجود قيد عليه من القيود التي قرر ا المادة 600 من ق.ا.ج التي نصت على عدم جواز تطبيق الإكراه البدني في قضايا الجرائم السياسية، وحالة الحكم بعقوبة الإعدام[1] ، أو السجن المؤبد [2] ،وإذا كان عمر الفاعل يوم ارتكاب الجريمة يقل عن الثامنة عشر[3] ،أو إذا بلغ المحكوم عليه سن الخامسة والستين من عمره[4] ، أو ضد المدين لصالح زوجه[5] ،أو أصوله، أو فروعه، أو اخوته ،أو إخوانه، أو عمه، أو عمته، أو خالته، أو أخيه ،أو أخته ،أو ابن أحدهما، أو أصهاره من الدرجة نفسها كما لا يجوز المطالبة بتطبيق الإكراه البدني ضد الزوج، وزوجته في آن واحد حتى ولو كان ذلك لتغطية وفاء مبالغ متعلقة بأحكام مختلفة (601 ق.ا.ج) فإذا كانت بعض هذه القيود يمكن اكتشافها وقت الحكم ويترتب على مخالفتها النقض الجزائي على وجه الاقتطاع دون احالة[6] فان هناك بعض القيود التي تظهر وقت التنفيذ مثل بلوغ المحكوم عليه الخامسة والستين رغم أنه وقت الحكم كان أقل من ذلك ، أو كان يراد التنفيذ على الزوج وزوجته في وقت واحد ، فان ظهرت عند التنفيذ بعض الأسباب التي تجعل من تطبيق الإكراه البدني مخالفة للقانون ، جاز الاستشكال فيه أمام الجهة القضائية المختصة التي إذا ما تبين لها جدية السبب قضت بعدم جواز الإكراه البدني ؛وإذا

عرضت عليها بصدد الفصل في ذلك مسألة فرعية أوقفت التنفيذ إلى حين الفصل في المسألة الفرعية وهو ما يبدو من قراءة المادة 607 من قانون الإجراءات الجزائية التي تطرح بعض الغموض والتي سنتناولها بالتحليل في باب الاختصاص .

الفرع الثاني : الأسباب المتعلقة بحقوق وواجبات المحكوم عليه أثناء التنفيذ.

إذا كانت أغلب التشريعات في العالم قد واكبت المفهوم الحديث للجزاء الجنائي الناتج عن تطور مفهومي المسؤولية الجزائية والجزاء الجنائي وظهور مفهوم العلاج العقابي دف إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه كحق لهذا الأخير تعترف به التشريعات الوطنية وقواعد القانون الدولي [7]ويقتضي الاعتراف له بالحقوق مباشرة لصالحه[8] فإن الفقه والقضاء لازلا يبحثان في السند القانوني للتدخل القضائي في مرحلة التنفيذ، وتحديد مركز قاضي تطبيق العقوبات على الأخص، وتحديد الطبيعة القانونية لقراراته أمام سكوت النصوص التشريعية. و ثار جدل فقهي حاد في تكييف المنازعات التي تثور بشأن تنفيذ الأساليب العقابية إذا كانت تصنف ضمن نظام إشكالات التنفيذ أو أ ا تنفرد بنظام خاص ؟ ويمكن تصنيف الآراء المختلفة في اتجاهين :

---

1)- قرار صادر يوم 10 نوفمبر 1987 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 51758، جيلالي بغدادي، المرجع السابق، الصفحة 84، و جنائي 11 مارس 1968، و جنائي 11 مارس 1969، د. احسن بوسقيعة: قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية – الديوان الوطني للأشغال التربوية -2002، الطبعة الثانية، ص 234.

2)- قرار صادر يوم 1987/12/08 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم46247، جيلالي بغدادي: المرجع السابق، ص85.

3)- قرار صادر في 30 ديسمبر 1986 الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 45726، المرجع السابق، ص85، و قرار صادر في: 1990/05/15 –غرفة الجنح و المخالفات ملف رقم: 64780، ا لة القضائية لسنة 1992 العدد 03، ص 234.

4)- قرار صادر يوم 24 جوان من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 49759، جيلالي بغدادي: المرجع السابق، ص 85 وقرار بتاريخ: 1988/10/25 – غرفة الجنح والمخالفات ملف رقم: 50745 ا لة القضائية لسنة 1991 العدد 01، ص 167.

5)- قرار بتاريخ: 1996/12/30 – غرفة الجنح والمخالفات القسم 03 ملف رقم: 140110 د.احسن بوسقيعة:المرجع السابق، ص234.

6)- قرار صادر في 14 فيفري 1989 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 63122، ا لة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1992 العدد 03 ص 187.

7)-المادة 10 من الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية.

8)-طاشور عبد الحفيظ: المرجع السابق، ص05 و76.

- الاتجاه الأول :ا اع حول حقوق وواجبات المحكوم عليه أثناء التنفيذ يعتبر إشكالا في التنفيذ.

يستند هذا الرأي إلى أن العدالة مرفق متميز يتمتع فيه القضاء بالاستقلالية مما يجعل المنازعات الناشئة عن سير الدعوى وبالأخص الدعوى الجزائية لا يخضع للقواعد نفسها التي تطبق على المرافق العامة الأخرى فكلما كان ا اع ذو طبيعة قضائية وجب عرضه على جهة قضائية للفصل فيه. وذهب إلى اعتبار كل ما تتخذه السلطة المشرفة على تنفيذ السياسة العقابية بناء على سلطة مقيدة بنصوص القانون عملا قضائيا ،ويدخل ضمن الإجراءات القضائية ما يستلزمه التفريد في مجال تنفيذ العقوبة، وما يتضمنه التنفيذ العقابي من مساس بالحرية وتوجيهه نحو الغرض من العقوبة، وكافة القرارات التي تصدر في هذا الصدد هي قرارات قضائية[1] ،ولما كانت حقوق السجين في مواجهة الإدارة العقابية هي إحدى عناصر العلاقة القانونية الخاصة بالتنفيذ، فإن ما يثور بشأ ا من المنازعات يدخل في نطاق إشكالات التنفيذ باعتبار أن ا اع هو نزاع حول شرعية التنفيذ بما يتضمنه من عدم مساس هذا الأخير بالأبعاد القانونية للجزاء[2] .ومن الأمثلة التي تصلح سببا للإشكال في التنفيذ حسب هذا الرأي: مخالفة الأحكام المتعلقة

بحق المحبوس في المراسلة والاتصال بأهله، أو مخالفة الأحكام التأديبية المنصوص عليها قانونا، أو حرمان المحبوسة الحامل من الاستفادة من ظروف احتباس ملائمة، وتغذية متوازنة ،ورعاية طبية مستمرة، فمخالفة القواعد الملزمة تبيح للمحكوم عليه أن يقيم إشكالا في التنفيذ للحصول على حكم بتحديد الطريقة الصحيحة للتنفيذ وفقا للقانون إلا إذا توافر نظام معين للرقابة القضائية يستبعد نظام الإشكال في التنفيذ[3] .

-الاتجاه الثاني: *الـ اع حول حقوق وواجبات المحكوم عليه أثناء التنفيذ يخرج من نطاق الإشكال في التنفيــ ــذ.*

يتجه هذا الرأي إلى أن الإشكال في التنفيذ لا يمكن أن بنصب على أساليب النظام العقابي ، أو التعدي على الحقوق الشخصية للمحكوم عليه، أو استخدام السلطة التقديرية من جانب الإدارة العقابية، ويستند هذا الرأي إلى أن الإشكال في التنفيذ منازعة تتعلق بالقوة التنفيذية للحكم تشتمل فقط الوقائع التي تحول دون التنفيذ، أو تستوجب تأجيله، أو تعديله ولا يتسع إلى المنازعات المتعلقة بحقوق وواجبات المحكوم عليه عند البدء في التنفيذ، أو أثناء مباشرته داخل المؤسسة العقابية متى كان تقريرها ومتابعتها مناط بالجهة المشرفة على التنفيذ[4] .

- *موقف النظام القانوني الجزائري من هذه الآراء :*

تبنى المشرع الجزائري مبادئ السياسة الجنائية الحديثة بتبنيه مبادئ الدفاع الاجتماعي[5] ،وجعل من العلاج العقابي وتشخيص المعاملة العقابية الأسس التي يرتكز عليها نظام تنفيذ العقوبات ، واعتمد مبدأ التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاءات الجنائية[6] بنصه في المادة 10 من قانون تنظيم السجون على اختصاص النيابة العامة بالتنفيذ الجزائي، وفي المادة 23 من القانون نفسه

---

1)-محمود كبيش: المرجع السابق ،ص 39 وما بعدها .

2)-حسن علام: المرجع السابق ،ص 927.

3)-أحمد عبد الظاهر الطيب: المرجع السابق ص ، 419 وما بعدها .

4)- المادة 01 من القانون 04 -05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين .

5)- طاشور عبد الحفيظ: المرجع السابق، ص 88 .

6- محمود سامي قرني: المرجع السابق، ص 125 .

على اختصاص قاضي تطبيق العقوبات في مراقبة مشروعية تطبيق العقوبات .

وبمراجعة أحكام هذا القانون نجده قد أوكل مهمة الإشراف على تطبيق العقوبات إلى كل من لجنة التنسيق، وقاضي تطبيق العقوبات،ولجنة تطبيق العقوبات، ومدير المؤسسة العقابية كل حسب الاختصاص المخول له قانونا إضافة إلى تخويل النائب العام، أو وزير العدل بعض الصلاحيات في ذلك،واعترف للمحبوس[1] بحقوق نصت عليها المواد من 57 إلى 70 من بينها: الحق في الرعاية الصحية، والحق في المراسلة،والاتصال بعائلته، وفرض عليه واجبات نصت عليها المواد من 80 إلى 87 مثل احترام قواعد الانضباط والأمن، والصحة، والنظافة داخل المؤسسة ،ويترتب على مخالفتها الخضوع لعقوبة تأديبية ، وتصدى لحالة المساس بأي حق من حقوق المحبوس بأن أجاز له تقديم شكواه إلى مدير المؤسسة العقابية ليتخذ كل الإجراءات القانونية اللازمة ،فإن لم يتلقى منه أي رد خلال 10 أيام أخطر بذلك قاضي تطبيق العقوبات مباشرة ،وأجاز له أيضا التظلم من التدابير التأديبية المتخذة ضده ويفصل في تظلمه رجل القضاء المذكور .كما أنشأ لجنة تكييف العقوبات على مستوى وزارة العدل تتولى البت في الطعون في مقررات

التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبات السالبة للحرية، أو مقرر الإفراج المشروط المتخذ من قبل قاضي تطبيق العقوبات ،أو مقرر إلغاء الإفراج المشروط ، ويستفاد من ذلك أن المشرع قد أوجد نظاما خاصا بمتابعة التنفيذ تتم فيه معالجة كل مخالفة لحقوق وواجبات المحكوم عليه المحبوس أمام جهة معينة محددة سلفا ،وما تبقى من صلاحيات تدخل في إطار السلطة التقديرية للجهات التي سبق بيا ا، وعلى ذلك يخرج من مجال الإشكال في التنفيذ كل الا اعات التي تتعلق بحقوق وواجبات المحكوم عليه المحبوس ،أو التي تتعلق بأساليب النظام العقابي، وهو ما أقره الفقه المقارن .

المبحث الثالث :تطبيقات خاصة بالإشكال في التنفيذ .

توصلنا فيما سبق إلى أن الإشكال في التنفيذ هو أحد صور الممارسة القضائية التي اعترفت ا القوانين للمحكوم عليه من أجل مواجهة كل تنفيذ مشوب بالخطأ أو اللامشروعية، وأن المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة سيما التشريع الفرنسي أو المصري تبنى هذا النظام من خلال المادة 14 من قانون تنظيم السجون، وبعض المواد القليلة في قانون الإجراءات الجزائية كالمادتين 371 و 596منه،إلا أن الملاحظ عند البحث في الاجتهاد القضائي أن القضاء الجزائري لم يتصدى لهذا الموضوع إلا في بعض جوانبه فعرف بعض صور الإشكال في التنفيذ ولم يعرف صورا أخرى،وعلى ذلك سنتصدى لصورتين من صور الإشكال في التنفيذ: الأولى عرفت تطبيقا واسعا على مستوى الجهات القضائية والمتعلقة بتطبيق المادة 35 من قانون العقوبات في المطلب الأول، والصورة الثانية لم نجد أحكاما قضائية بشأ ا وهي المتعلقة بتطبيق المواد 15 إلى 19 من قانون تنظيم السجون في المطلب الثاني .

المطلب الأول : الإشكال في التنفيذ المتعلق بجب العقوبات وضمها .

عالجت المادة 35 من قانون العقوبات إحدى صور التعدد الحقيقي للجرائم وذلك في حالة ما إذا ارتكبت عدة جرائم من شخص واحد، وكانت محل متابعات متعددة أمام جهة قضائية واحدة ،أو جهات قضائية متعددة مختلفة، وصدرت في شأ ا أحكام مختلفة بعقوبات مختلفة مما يطرح الإشكال في تنفيذ هذه الأحكام ؟

---

1)-يندرج تحت تصنيف المحبوس كل من تم إيداعه بمؤسسة عقابية تنفيذا لحكم، أو أمر ،أو قرار قضائي سواء كان محبوسا مؤقتا، أو محكوما عليه ائيا أو محبوس تنفيذا لإكراه بدني(المادة07 من قانون تنظيم السجون).

الفرع الأول : الإشكال في التنفيذ المتعلق بجب العقوبات .

نصت الفقرة الأولى من المادة 35 من قانون العقوبات على أنه ((إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ))، وهو ما يعرف بقاعدة عدم جمع العقوبات السالبة للحرية أي جب العقوبات أو دمجها ، والتي مفادها توقيع عقوبة واحدة شديدة تجب العقوبات الخفيفة ،وبمعنى آخر هي أن تتعدد الجرائم والمتابعات ،وأن تصدر المحكمة عقوبة عن كل جريمة، وتنفذ منها فقط العقوبة الأشد[1] ،ولا يجوز ضمها[2] ، ولا يوجد أي استثناء على هذه القاعدة فيستوي أن تكون العقوبات المحكوم ا من طبيعة جنحية، أو جنائية، أو كلتيهما[3] إلا إذا تعلق الأمر بتطبيق المادتين 189 من ق.ع و 593 من ق.ا.ج، إذ تنص المادة الأولى صراحة على وجوب ضم العقوبة المقضي ا من أجل جنحة الهروب مع العقوبة السالبة للحرية المحكوم ا على الجريمة التي أدت إلى القبض عليه وحبسه استثناء من المادة 35 من ق.ع[4] ،ونصت المادة الثانية على أنه في حالة ما إذا صدر ضد المحكوم عليه المستفيد بوقف التنفيذ وفقا للمادة 592 من ق.ا.ج خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم حكم ثاني بعقوبة الحبس، أو عقوبة أشد لارتكاب جنحة، أو جناية تنفذ عليه العقوبة الأولى دون أن تلبس بالعقوبة الثانية[5] .

ويؤول الاختصاص في تنفيذ العقوبة الأشد إلى النيابة العامة باعتبارها الجهة المناط ا تنفيذ الأحكام الجزائية (المادة 09 من قانون تنظيم السجون)[6]وليس إلى جهات الحكم، وتعمل النيابة على تنفيذها من تلقاء نفسها دون حاجة لعرض الأمر على جهة الحكم، فإذا ما سهت النيابة عن تطبيق العقوبة الأشد، أو إذا ما أثير ال اع حول ذلك تعلق الأمر بإشكال في التنفيذ وجب طرحه على الجهة المختصة للفصل فيه وفقا لما نصت عليه المادة 14 من قانون تنظيم السجون[7] ، وليس لهذه الجهة أن تقرر عدم اختصاصها للنظر في ال اع المعروض عليها [8]،ولا للنيابـة العامة أن تحل محلـها [9] ،وتأمـر الجهة المختصـة في ال اع المعـروض

---

1)- جنائي 21 جانفي1969،د.احسن بوسقيعة : قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية ،ص 18.

2)- قرار بتاريخ 2002/01/22 ملف رقم 285942 ،الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص 2003 ،ص 304 ،والقرار الصادر في 1984/10/22 من الغرف ا تمعة للمحكمة العليا في القضية رقم 41029 ،جيلالي بغدادي :المرجع السابق، ص 261.

3)- مقال ال اعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية المتضمنة العقوبات السالبة للحرية بقلم المستشارة حكيمة بور كبة : الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية .عدد خاص 2003 ،ص 155 .

4)- قرار بتاريخ 1990/06/05 عن الغرفة الجنائية الأولى ملف 64400، ا لة القضائية لسنة 1991 العدد 03 ،ص 205.

5)- قرار بتاريخ 22 فيفري 1983. القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية ملف 27826 ا لة القضائية لسنة 1989 العدد 01، ص 332 .

6)- جنائي 14 جوان 1983 القرارات الصادرة في 1995/06/27 عن الغرفة الجنائية في الطعون رقم 138336،و138339،و138340 د. أحسن بوسقيعة قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، ص 18و19.

7)- د. أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ،ص 276، ومصطفى مجدي هرجة إشكالات التنفيذ الجنائية والمدنية، ص 26 . قرار بتاريخ 1991/02/05 عن الغرفة الجنائية ملف 84224 ا لة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1996 العدد 01، ص 189، وقرار بتاريخ 1996/01/14 عن غرفة الجنح والمخالفات ا لة القضائية لسنة 1996 العدد02 ،ص 176 ، وقرار بتاريخ 2002/01/22 ملف 285942 – الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص، ص 155 .

8)- قرار بتاريخ 1998/09/29 ملف رقم 202859 ا لة القضائية لسنة 1998 العدد 03، ص 142.

9)- قراربتاريخ2000/04/25 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 215308 ،الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص، ص 299 .

بجب العقوبات أي عدم ضمها، أو جمعها، وبتنفيذ العقوبة الأشد المحكوم ا ، وبالتالي تسقط العقوبات الأخرى[1] .

وتجدر الملاحظة إلى أن الصياغة الجديدة للمادة 14 السالفة الذكر بإضافة الفقرة الأخيرة التي لم تكن موجودة في نص المادة 09 من الأمر 02/72 الملغى ، بنصها " ترفع طلبات دمج العقوبات أو ضمها وفقا لنفس الإجراءات المحددة في الفقرة السابقة من هذه المادة أمام آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية " هي تأكيد لخضوع طلبات الدمج، والضم لنظام الإشكال في التنفيذ وليست تفريدا لها بدعوى خاصة مختلفة عن دعوى الإشكال مما يجعلها تزيدا كان للمشرع أن يستغني عنه .

الفرع الثاني : الإشكال في التنفيذ المتعلق بضم العقوبات.

نصت الفقرة الثانية من المادة 35 من ق.ع على أنه إذا كانت العقوبات المحكوم ا من طبيعة واحدة فانه يجوز للقاضي بقرار مسبب أن يأمر بضمها كلها ،أو بعضها في نطاق الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد. ويشكل ذلك خروجا عن القاعدة

العامة في جب العقوبات ، ويقصد بالضم جمع العقوبات بإضافة مدة الحبس المقضي ا سابقا إلى المقضي ا لاحقا وتنفذ جميعها واحدة تلوى الأخرى[2] ،وتطبيق الضم يجعلنا أمام احتمالين :

- الاحتمال الأول: أن تتعدد المتابعات أمام الجهة القضائية نفسها فيكون لجهة الحكم عند الفصل في آخر دعوى تعرض عليها أن تقضي بجمع العقوبة التي تنطق ا مع ما سبق لها أن حكمت به، وذلك وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 35 الفقرة الثانية ق.ع[3] والتي هي:
تعدد الجرائم، وصدور عدة أحكام سالبة للحرية - ولا م إذا كانت ائية، أو غير ائية - ووحدة العقوبة من حيث طبيعتها بأن تكون جنائية، أو جنحية أما إذا كانت العقوبات من طبيعة مختلفة بأن كانت إحداها جنائية والأخرى جنحية فلا يجوز لقضاة الموضوع أن يأمروا بضمها جزئيا أو كليا، وإلا خرقوا أحكام المادة 2/35 ق ع، وترتب على ذلك البطلان[4].ويقضي القاضي بموجب أمر مسبب يتضمن جميع البيانات التي تسمح للمحكمة العليا من بسط رقابتها على الشروط المقررة قانونا، يأمر فيه بضم كل العقوبات المحكوم ا، أو بعض منها، وتحديد العقوبة التي يجب تنفيذها، والتي لا يجوز أن تكون مد ا أكثر من الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد [5].

- الاحتمال الثاني: أن تتعدد المتابعات ويتم الفصل فيها جميعا دون أن تقضي الجهة الأخيرة بالضم، ففي حالة إغفال الجهة الأخيرة الفصل في ضم العقوبات فإن للنيابة العامة باعتبارها المكلفة بالتنفيذ، أو للمحكوم عليه باعتباره المعني بالتنفيذ رفع طلب الضم إلى الجهة المختصة بالضم وفقا للضوابط التي سبق ذكرها ،وإذا كان تطبيق المادة 2/35 جوازي للقاضي ، فإن هناك

---

1)- قرار بتاريخ 2001/07/24 عن الغرفة الجنائية ملف 269984،ا لة القضائية لسنة 2001 العدد01،ص325.
2)- قرار في 1999/07/27 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 222057 ا لة القضائية لسنة 1999 العدد 01، ص 183.
3)- د أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام، ص 279 و 278.
4)- قرار بتاريخ 22 أكتوبر 1984 من الغرف ا تمعة بالمحكمة العليا، رقم 41029، جيلالي بغدادي: المرجع السابق، ص 262.
قرار بتاريخ 2002/01/22 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 285942. الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص، ص 304.
5)- قرار في 02 جوان 1987 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 49523 ، جيلالي بغدادي : المرجع السابق ،ص 262 ،وقرار بتاريخ 02/25/ 2003 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 294096 .الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص، ص 156.

حالات يجب الحكم فيها بالضم، ويتعلق الأمر بمواد المخالفات التي خلافا للجنايات والجنح يكون الضم فيها وجوبيا سواء تعلق الأمر بالحبس ، أو الغرامة وفقا لما نصت عليه المادة 38 ق.ع [1]، وبالعقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح وفقا للمادة 36 ق.ع[2].

المطلب الثاني : الإشكال في التنفيذ المتعلق بحالات تأجيل التنفيذ..

إذا كانت القاعدة العامة أن تنفذ الأحكام الجزائية بمجرد اكتسا ا قوة الشيء المقضي فيه ، فإن المشرع أجاز الخروج عن هذه القاعدة في بعض الحالات لاعتبارات إنسانية ،وقانونية تتعلق بالمحكوم عليه بالرغم من وجود السند التنفيذي المشمول بالقوة التنفيذية [3].ونص المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة على تأجيل تنفيذ الأحكام الجزائية في الفصل الثالث من الباب الأول من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين وذلك في المواد من 15 إلى 19 ، وإذا كانت التطبيقات القضائية في الأنظمة القريبة من نظامنا قد استقرت على قبول الإشكال في التنفيذ المؤسس على بعض حالات تأجيل التنفيذ ،فإن

التطبيق القضائي لدينا لم يعرف مثل هذا الإشكال ، وعلى ذلك سنتعرض في الفرع الأول إلى حالات التأجيل وشروطها ،و في الفرع الثاني إلى إمكانية تأسيس الإشكال في التنفيذ على إحدى هذه الحالات وفقا للتشريع الجزائري.

الفرع الأول : مفهوم تأجيل التنفيذ وحالاته.

يختلف تأجيل التنفيذ عن وقف العقوبة المنصوص عليها بالمادة 130 وما بعدها من قانون تنظيم السجون، ويقصد به امتناع النيابة العامة عن مباشرة التنفيذ إلى حين انقضاء مدة التأجيل، أو زوال سببها. ووفقا لصياغة المادتين 15 و 16 من القانون السالف الذكر فإن تأجيل التنفيذ أمر جوازي يمكن إفادة المحكوم عليه به، أو رفضه، وذلك في حالات محددة على سبيل الحصر، إلا أن هناك حالات يجب فيها التأجيل:

أ1- حـالات التأجيـل الوجوبـي :

1-إذا صدر حكم بالإعدام على المحكوم عليه، و قدم طلب العفو إلى رئيس الجمهورية، فلا يتم التنفيذ عليه بموجب نص المادة 155 من قانون تنظيم السجون إلا بعد رفض طلب العفو الذي لا يبلّغ له إلا عند التنفيذ (م 156).
2- إذا كانت المحكوم عليها بالإعدام حاملا، أو مرضعة لطفل دون أربعة وعشرين شهرا، فلا يجوز التنفيذ عليها إلا بعد وضع حملها، أو فطام الرضيع.
3- إذا كان المحكوم عليه بالإعدام مصابا بالجنون، أو بمرض خطير فلا يجوز التنفيذ عليه إلا بعد شفائه.
4- إذا كان المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية مصابا بمرض عقلي وجب تأجيل التنفيذ رغم عدم النص على ذلك، وهو ما انتهينا إليه فيما سبق.

---

1)-احسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجزائي العام،ص 279،وقرار في 25جوان 1968- الغرفة الجنائية -جيلالي بغدادي : المرجع السابق،ص261.
2)- قرار في 07 فيفري 1984 الغرفة الجنائية الأولى ملف 36446 ا لمة القضائية لسنة 1989 عدد 01 ،ص 271 .
3)- الدكتور عبد الحميد الشواربي : التنفيذ الجزائي ص65 ، وعبد الله سليمان : المرجع السابق، ص 45 .

أ2- حـالات التأجيـل الجـوازي :

1- إذا كان المحكوم عليه مصابا بمرض خطير يتنافى مع وجوده في الحبس ، معاين من طرف طبيب تسخره النيابة العامة ، أو إصابة أحد أفراد عائلته بمرض خطير، أو عاهة مستديمة، أو أثبت بأنه هو المتكفل بالعائلة والتي يقصد ا الزوج ،و الأولاد، و الأب و الأم و الإخوة،و الأخوات المكفولون (المادة 20 قانون تنظيم السجون) ، أو إذا حدثت وفاة لأحد هؤلاء.
2-إذا كان التأجيل مبني على حالة الضرورة ، كما لو كان على المحكوم عليه إتمام أشغال فلاحية ، أو صناعية، أو أشغال متعلقة بصناعة تقليدية ، يترتب على توقيفها ضرر له و لعائلته ، و لا يمكن لأحد غيره إكمالها ، أو إذا أثبت أنه شارك في امتحان مهم لمستقبله ،أو أنه استدعي لأداء واجب الخدمة الوطنية .
3-إذا كان زوج المحكوم عليه محبوسا أيضا مما قد يلحق ضررا بأولادهم القصر ،أو بأحد عائلتهم المرضى، أو العاجزين .
4- إذا كان المحكوم عليه امرأة حاملا، أو أما لولد يقل سنه عن 24 شهرا .
5-إذا كانت مدة الحبس المحكوم ا أقل من ستة أشهر ،أو كان المحكوم عليه محل إكراه بدني لعدم تنفيذ عقوبة غرامة وقدم طلب

العفو عن ذلك.

وحتى يستفيد المحكوم من وقف التنفيذ يجب توافر الشروط التالية:

1-ألا يكون محبوسا عند صيرورة الحكم، أو القرار الصادر ضده ائيا .

2- ألا يكون عائدا وفقا لما حددته المواد من 54 إلى 59 من ق.ع [1] .

3- ألا يكون محكوما عليه لارتكابه جرائم المساس بأمن الدولة ،أو أفعالا إرهابية، أو تخريبية.

4- أن تتوافر إحدى الحالات المنصوص عليها سابقا .

ويتم التأجيل وفقا للإجراءات التالية :

أ - تقديم طلب التأجيل بموجب " عريضة " تأجيل التنفيذ مصحوبة بالوثائق ،والأدلة التي تثبت الوقائع ،والوضعيات المحتج ا[2].

ب - يقدم الطلب إلى النائب العام لمكان تنفيذ العقوبة إذا كانت مدة العقوبة تقل عن 06 أشهر ، وإلى وزير العدل إذا كانت العقوبة تفوق هذه المدة، أو تقل عن 24 شهر، أو إذا تعلق الأمر بإحدى الحالات المنصوص عليها بالمادة (17ق.ت.س)[3] .

ج - يفصل في طلب التأجيل بمقرر صادر عن النائب العام خلال 15 يوما من رفع الطلب إليه ، ويعد سكوته رفضا متى تعلق باختصاصه ، أو بمقرر صادر عن وزير العدل خلال 30 يوما من تاريخ استلامه الطلب ،ويعد سكوته رفضا فيما تعلق باختصاصه. وتكون مدة التأجيل 06 أشهر ما لم تستدعي حالة التأجيل مدة أطول (17 ق.ت.س) .

الفرع الثاني : إمكانية الاستشكال حول تأجيل التنفيذ .

سبق وأن بينا ما انتهى إليه الفقه المقارن حـول حـالات التأجيـل الوجـوبي من أ ا حق للمحكوم عليـه، ولا يجوز للنيابة العامة التنفيذ إذا ما توفرت إحدى حـالاته ،فإن باشرت هذه الأخيرة إجراءات التنفيذ عد ذلك منها بمثابة الاعتـداء المادي لمخـالفتـه أحكـام القـانون ، وذلك ما يحقق أساسا يمكن أن يبنى عليه الإشكـال في التنفيـذ،يقدمه المحكـوم عليـه

1)- راجع في العود د. احسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجزائري العام ص 297.

2)-لم يحدد القانون من يجوز له تقديم طلب التأجيل .

3)- سكت المشرع عن بيان الطريقة التي يرفع ا الطلب لوزير العدل.

للاستفادة مما منحه القانون[1] ،وهو الحكم القابل للتطبيق لدينا لعدم وجود نص يعارضه ،ولاتساقه مع المبادئ العامة للقانون التي تقضي بأنه لا يجوز أن يكون تحقيق مصلحة ا تمع في تنفيذ الحكم سببا في ضرر أشد يـ ل بأحد أفراده ،وبه تبعا لذلك[2].

إلا أن النقاش يثور بصدد حالات التأجيل الجوازية إذ أن منح، أو رفض التأجيل يدخل في صميم السلطة التقديرية للجهة المناط ا ذلك ، فإذا ما رأت وجود سبب يقتضي التأجيل وقررته ، كانت قد مارست جزءا من صلاحيا ا الممنوحة لها قانونا ، وان رأت عكس ذلك، و رفضت منح التأجيل لم تخالف القانون ، وهو ما أسس عليه بعض الفقهاء موقفهم الرافض لتأسيس الإشكال في التنفيذ على سبب هو من صلاحيات جهة التنفيذ، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن توزيع المشرع للاختصاص في تأجيل التنفيذ بين النائب العام، ووزير العدل سيطرح بالنسبة لنا التساؤل في طبيعة مقرر التأجيل:هل هو عمل قضائي تخضع المنازعات المترتبة عنه للجهات القضائية الجزائية؟ أم أنه عمل إداري ينفرد بنظام خاص للطعن فيه ؟

فإذا كان الأصل أن التنفيذ من اختصاص النيابة العامة، وهذه الأخيرة جهة قضائية ، فإن المنطق يفرض أن يكون تأجيل التنفيذ أيضا مناط ذه الأخيرة ،لأن من يملك الكل يملك الجزء، وما تدخل وزير العدل إلا قيدا على سلطا ا ، ولا نجد له ما يبرره

سيماوأن النظام الجزائري تبنى الإشراف القضائي على مرحلة التنفيذ ، إضافة إلى أن النيابة هي الأقدر على تقدير جدية طلب التأجيل باعتبارها الأقرب إلى المحكوم عليه ومحيطه ، ولها من الصلاحيات ما يكفي للتحقق من صحة ما يدعيه المحكوم عليه ، ومدى تأثير تأجيل التنفيذ على هذا الأخير ، وعلى محيطه خاصة لتقدير خطورته مما يدخل في سلطتها في الملائمة ، ولا يمكن لوزير العدل كجهة إدارية أن يتمكن من دراسة كل الطلبات المقدمة إليه حالة بحالة لاعتماده في ذلك على ملف إداري لا يمس في كثير من الأحيان الوقع . وعلى ذلك نقترح تعديل نص المادتين 18و19 من قانون تنظيم السجون ليصبح تأجيل التنفيذ من اختصاص النيابة العامة وحدها تحقيقا لنظام الإشراف القضائي على التنفيذ. وبغض النظر على الصعوبات التي يثيرها تطبيق أحكام التأجيل في التنفيذ فإننا نساير الاتجاه الفقهي الذي ذهب إلى جواز تأسيس الإشكال في التنفيذ على إحدى حالات التأجيل الجوازي و ذلك من زاويتين :

1-أن القانون أوجب تقديم طلب التأجيل إلى النائب العام ،أو وزير العدل كل حسب اختصاصه وقيدهما بمدة زمنية للفصل فيه وهي 15 يوما من تاريخ تسلّم الطلب بالنسبة للأول، و 30 يوما من تاريخ تسلّم الطلب بالنسبة للثاني إلاّ أنه لم يبين الأثر المترتب عن تقديم الطلب إن كان يوقف التنفيذ إلى حين الفصل فيه أم لا،فإذا ما بادرت النيابة بالتنفيذ بعد تقديم الطلب قبل الفصل فيه فإ ا لا تعتبر مخالفة للقانون لعدم وجود نص يمنعها من ذلك ، و من جهة أخرى فان مصلحة المحكوم عليه تقتضي وقف التنفيذ مؤقتا مما ينشأ نزاعا بينهما و هو ما يستوجب تدخل جهة قضائية للفصل فيه مراعاة لوضعية المحكوم عليه، وتحقيقا لمبدأ الشرعية في التنفيذ .

2-أن تخويل النائب العام ،أو وزير العدل رفض طلب التأجيل صراحة ،أو ضمنا من خلال السكوت عن الرد خلال المهلة المحددة ، يفسح ا ال لعدم النظر في طلبات التأجيل طالما أ م غير مجبرين على الرد،وربما يتعسفان في استعمال صلاحيا ما طالما أن القانون لم يلزمهما بتسبيب مقررات الرفض،ولأن السلطة القضائية هي أحسن ضامن لشرعية تنفيذ الجزاءات الجنائية، و أفضل حام لحقوق المحكوم عليه[3]،فإنه لا يوجد ما يمنع من إخضاع سلطات النائب العام ،و وزير العدل في تأجيل التنفيذ إلى رقابة قضائية تزيل كل مضنة للتعسف، و تحقق الثقة، و المصداقية في جهاز العدالة من خلال تمكين المحكوم عليه من الاستشكال أمام قاضي ال اعات العارضة الذي تنتقل له صلاحيات تأجيل التنفيذ من خلال الأمر بوقفه لتعارضه مع شرعية التنفيذ .

---

1)- ادوار غالي الذهبي : المرجع السابق ،ص 837 ،ومحمود نجيب حسني المرجع السابق، ص 950 .

2)- محمود نجيب حسني: المرجع السابق ،ص 964.

3)- طاشور عبد الحفيظ : المرجع السابق، ص 39 .

الفصل الثـاني :
أحكـام الإشكـال في التنفيذ

انتهينا في الفصل الأول إلى أن الإشكال في التنفيذ دعوى قضائية يختص بنظرها القضاء كأصل عام، دف إلى صدور حكم يفصل في شرعية التنفيذ، ومدى مطابقته لأحكام القانون المقررة في باب التنفيذ، وأرسى الاجتهاد الفقهي والقضائي مبادئ نظرية الإشكال في التنفيذ ليتبناها بعد ذلك التشريع تكملة لأحكام التنفيذ .ونقل المشرع الجزائري عن التشريعات المقارنة لاسيما التشريع الفرنسي والمصري دعوى الإشكال في التنفيذ تحت تسمية ال اعات العارضة أحيانا، وتسمية إشكالات التنفيذ أحيانا أخرى إن كان القضاء الجزائري استقر على تسمية الإشكال في التنفيذ، وعلى ذلك وجب استكمال هذه الدراسة بالتعرف على الأحكام التي تطبق على دعوى الإشكال أمام القضاء ويقتضي ذلك بيان الجهات المختصة بنظرها ،وشروط قبولها،والقواعد المتعلقة بكيفية رفعها وكيفية الفصل فيها، وإصدار الحكم، وحجيته،و كيفية الطعن فيه، ويكون ذلك من خلال ثلاثة مباحث : نخصص المبحث الأول للجهة المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ، والمبحث الثاني لشروط، وإجراءات رفع الإشكال، والمبحث الأخير للحكم الصادر في الإشكال ،وطرف الطعن فيه .

المبحث الأول : الجهة المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ .

الاختصاص هو مباشرة ولاية القضاء الجزائي في نظر الدعوى في الحدود ،والقواعد التي رسمها القانون، وتقوم معايير الاختصاص على ضوابط ثلاث هي : ضابط الاختصاص الشخصي ، ويتعلق بالوضع الشخصي للمذنب المرفوعة ضده الدعوى من كونه ،وطنيا ،أو أجنبيا ، بالغا ،أو حدثا ، مدنيا ،أو عسكريا ،وضابط الاختصاص النوعي ويتعلق بنوع الجريمة المرتكبة وجسامتها،والتكييف القانوني لها ،وضابط الاختصاص المحلي ويتعلق بالنطاق الإقليمي الذي يعمل فيه القاضي كمكان ارتكاب الجريمة، أو محل إقامة أحد المتهمين، أو شركائهم ،أو مكان القبض عليه ،وحتى ينعقد الاختصاص لجهة قضائية معينة لابد أن تتوفر فيها ضوابط الاختصاص الثلاث ويتعلق ذلك بالنظام العام[1] ،فيجوز أن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى أمام أية هيئة قضائية[2] .

وإذا خلصنا إلى أن دعوى الإشكال في التنفيذ دعوى عمومية تكميلية فهذا يستلزم بالضرورة اختصاص الجهات الجزائية بنظرها، وخضوعها لضوابط الاختصاص الجزائي وهو ما انتهت إليه محكمة النقض الفرنسية[3] :

"Les questions contentieuses qui selevent a l'occasion de lèxècution des jugements et arrêts. ètant l'accessoire de l'action publique doivent suivre le sort de cette action et etre portées devant le juge compétent pour statuer sur celle-ci. Cette règle Générale et absolue s'applique aux arrêts des cours assisses aussi bien qu aux décisions de la juridiction correctionnelle"

وتبنت التشريعات هذا المبدأ ، وأسندت الاختصاص في نظر الإشكال في التنفيذ كأصل عام للجهة التي صدر عنها الحكم إلا أن هذه القاعدة ليست على أطلاقها إذ ترد عليها استثناءات، ولتفصيل ذلك سنعرض للقاعدة العامة في تحديد الاختصاص وللحالات التي تعد خروجا عنها من خلال التطرق إلى الجهات القضائية التي اسند لها المشرع ولاية النظر في إشكالات التنفيذ وتحديد شروط اختصاصها، وحدوده، والقيود الواردة عليه .

ونتناول في المطلب الأول : القاعدة في اختصاص المحاكم الجزائية بنظر الإشكال في التنفيذ، وفي المطلب الثاني : ما يناط بغرفة الا ام كاستثناء ،وفي المطلب الثالث : ما يتعلق باختصاص المحاكم المدنية كاستثناء آخر .

---

1)- قرار 20 مارس 1984 القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية ملف 26790، ا لة القضائية لسنة 1990 العدد 02،ص 269.

2) -مولاي ملياني بغدادي: المرجع السابق ،ص 355 وما بعدها.

(3) محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 71: 373 – 1 – du 2 juin 1895 h crim d.p 1895.

المطلب الأول : اختصاص المحاكم الجزائية في نظر الإشكال في التنفيذ.

تصنف جهات الحكم الجزائية إلى المحاكم الجزائية، ومحكمة الجنايات، وتشمل المحاكم الجزائية: قسم الجنح، وقسم المخالفات، وقسم الأحداث وإن كان الفقه قد استقر على اعتبار القسم الأخير محكمة خاصة لخصوصية الإجراءات ،والمتابعة أمامها وتستأنف الأحكام الصادرة عن هذه الأقسام أمام الغرفة الجزائية، وغرفة الأحداث، وتعلو هذه الجهات المحكمة العليا كجهة رقابة على تطبيق القانون .

وإذا كانت القاعدة العامة هي اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر الإشكال في تنفيذه، فإن الخلاف يثور أحيانا بشأن تحديد هذه المحكمة كما لو تعددت الأحكام الصادرة بشأن واقعة واحدة ، إضافة إلى ما عرفته التشريعات المقارنة من حالة سحب الاختصاص من المحكمة التي أصدرت الحكم، و إسناده إلى المحكمة التي يجري التنفيذ في دائر ا و يتعلق ذلك بالإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة عن قسم الأحداث ،و هو ما سنناقشه في فرعين: الأول يتعلق بالإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة عن قسم الجنح، و المخالفات،و الغرفة الجزائية ، و الثاني يتعلق بالإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة عن قاضي الأحداث.

الفرع الأول : الاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الأحكام و القرارات الصادرة في مادة الجنح والمخالفات.

ثار الجدل الفقهي ، و القضائي في تحديد المحكمة المختصة بنظر إشكالات التنفيذ الجزائية، و انقسمت الآراء في هذا الصدد فذهب رأي إلى أن النيابة العامة هي القائمة على التنفيذ، و هي التي تملك سلطة حل كل المنازعات التي تثور بشأن ذلك التنفيذ،فمن يملك العمل الإجرائي يملك العدول عنه ، كما يملك تصحيح ما يقع فيه من خطأ ما لم يتعلق بحق الغير، وانتقد هذا الرأي انتقادا شديدا تأسيسا على أن الطبيعة القانونية للإشكال تقتضي أنه نزاع يجب عرضه على المحاكم ، و ذهب رأي آخر إلى أن المحكمة المختصة هي المحكمة المدنية انطلاقا مما لها من اختصاص عام ،و انتقد هذا الرأي على أساس أن كلا من المحكمتين المدنية أو الجزائية هما قسمين في المحكمة نفسها، و ليس لأحداهما سلطة أعلى في سلم التوزيع للتنظيم القضائي وفقا لما ذهب إليه الفقيه جارو .و انعقد الإجماع على أن الاختصاص بإشكال التنفيذ يجب أن يتعقد للمحكمة التي أصدرت الحكم ،و إن كان هناك من رأى وجوب انعقاد الاختصاص لمحكمة الجنح التي يجري في دائر ا التنفيذ،وانتقد هذا الرأي على أساس أن الفصل في الإشكال كثيرا ما يستدعي تفسير الحكم ، فيكون من اللامعقول إعطاء محكمة الجنح تفسير حكم صادر عن جهة تعلوها كما لو كان صادرا عن محكمة الجنايات، و أن جعل الاختصاص لمكان التنفيذ هو الخروج بالاستثناء إلى درجة القاعدة الأصلية[1] .

وتدخلت التشريعات لحل هذا الخلاف وتبنت الرأي الراجح، فأسندت أغلب القوانين الحديثة الاختصاص في نظر الإشكال في التنفيذ إلى المحكمة التي أصدرت الحكم إذ نصت المادة 524 من قانون الإجراءات الجنائية المصري قبل تعديله[2] على أن " كل إشكال في التنفيـذ يرفع إلى المحكمـة التي أصدرت الحكـم ..." ونصت الـمادة 710 من قانون الإجـراءات الجزائية

---

1)– أنظر في تفصيل هذه الآراء : محمد حسني عبد اللطيف: المرجع السابق، ص61 وما بعددها .

2)- عدلت المادة بموجب القانون رقم 170 سنة 1981 وأصبحت صيغتها الجديدة :" كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان صادرا منها، وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك، وينعقد الاختصاص في الحالتين للمحكمة التي تختص محليا بنظر دعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها." فيكون التعديل قد أخل بالمبدأ العام في الاختصاص.

الفرنسي على أن كل إشكال قضائي في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ،و سار المشرع الجزائري على هذا المنهج فنص في المادة 14 من قانون تنظيم السجون على أن:"ترفع الـ اعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية بموجب طلب أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم ،أو القرار." و نصت المادة 371 ق إ ج على أنه ((إذا تعلقت الصعوبة المثارة في التنفيذ بالمصاريف القضائية و الرسوم يرفع الأمر إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في الموضوع،وذلك وفقا للقواعد المقررة في مادة إشكالات التنفيذ لكي تستكمل حكمها في الموضوع)) .

و يبرر هذا التوجه الحجج[1] التالية :

1-*__الحجة المنطقية__*: طالما أن التنفيذ يكون نتيجة الحكم الذي انقضت به الدعوى العمومية ، فإنه يجب أن تختص المحكمة التي أصدرت هذا الأخير بنظر دعوى الإشكال في تنفيذه .

2-*__الحجة العملية__*: طالما أن الإشكال غالبا ما يثور بمناسبة خلاف حول تفسير الحكم فإن المحكمة التي أصدرته تكون أقدر على تفسيره ،وعلى حل الإشكال المترتب عنه.

و تقتضي القاعدة الأصلية(أن قاضي الحكم هو قاضي الإشكال في التنفيذ) أن يعرض كل نزاع بين المنفذ عليه، و سلطة التنفيذ على المحكمة التي صدر عنها الحكم، أو القرار محل النزاع ، دون أن يثار مشكل الاختصاص المحلي باعتبار الأمر محسوما، فإذا كان الإشكال متعلقا بتنفيذ حكم صادر عن قسم الجنح، أو قسم المخالفات اختص القسم الذي أصدره بنظره سواء لم يستأنف هذا الحكم ،أو أستأنف و لم يفصل في الاستئناف ، وإذا كان الإشكال متعلقا بقرار صادر عن الغرفة الجزائية اختصت هذه الأخيرة بنظره ،وهو المبدأ الذي قررته المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه:" متى كان من المقرر قانونا أن النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية ترفع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم ، و من ثم فان قضاة المجلس الذين قضوا بعدم الاختصاص في طلب المتهم بضم الأحكام الجزائية الصادرة عنهلم يعتمدوا أساسا قانونيا صحيحا"[2].

و إذا كانت الحالة التي يعدل فيها القرار الحكم المستأنف ، أو يلغيه، و يتصدى من جديد لا تطرح أي صعوبة ،فإن هذه الأخيرة تثور عندما يكون القرار مؤيدا لحكم الدرجة الأولى،وتشعبت الآراء في ذلك فذهب رأي إلى التطبيق الحرفي للمبدأ العام في الاختصاص الذي قرره المشرع فتكون محكمة الدرجة الثانية هي المختصة ،ولا فرق بين أن يكون قرارها أيد الحكم الابتدائي ،أو ألغاه لأنها حتى في حالة التأييد يجب أن تبين أسباب ذلك فيعد الحكم وكأنه صدر عنها ،ويكون قرارها هو الواجب النفاذ،بينما يتجه الرأي الغالب إلى أنه يجب التمييز بين ما إذا كان القرار قد أيد حكم محكمة أول درجة، أو عدله ،أو ألغاه ،فإذا قضت جهة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي دون تعديل في الأساس القانوني للإدانة ،أو بعدم قبول الاستئناف، أو عدم جوازه ،فإن هذا الأخير يعتبر قائما،أو منتجا لآثاره من وقت صدوره،و يعتبر هو السند الواجب التنفيذ، و تختص المحكمة بالفصل في الإشكال الذي يثور بشأن تنفيذه[3]. إلا أن الأرجح أن تختص الغرفة الجزائية بالإشكال في تنفيذ القرار المؤيد للحكم فيما قضى به تطبقا لحرفية النص القانوني من جهة، و لكون الملف سيكون موجودا على مستوى الغرفة مما يسهل الاطلاع عليه من جهة أخرى .

---

1)- محمود سامي قرني:المرجع السابق، ص 34.
2)- قرار بتاريخ 1991/11/19 ملف رقم 93492 / المجلة القضائية لسنة 1993 عدد01، ص 266 .
3)- أحمد عبد الظاهر الطيب :المرجع السابق ،ص 120و121.

و طرح التساؤل أيضا عن المحكمة المختصة بنظر الإشكال عندما تتعدد السندات التنفيذية بأن تصدر عدة أحكام بشأن واقعة واحدة من محاكم مختلفة ،إذ أن كل محكمة هي التي أصدرت الحكم الذي أثار الإشكال في التنفيذ،واجتهد الفقه في تحديد المحكمة المختصة،فاعتمد رأي على مكان التنفيذ كمعيار،فتكون المحكمة التي يجري فيها التنفيذ هي المختصة،بينما يرى اتجاه آخر ان المحكمة التي أصدرت الحكم الأخير هي المختصة،وذهب رأي ثالث إلى أنه يجب عرض الأمر على محكمة النقض لتحديد الحكم الأصلح للمتهم ، بغض النظر عن التاريخ الذي حاز فيه قوة الشيء المقضي لتكون المحكمة التي أصدرته هي المختصة في نظره،و لكن أرجح الآراء اعتبرت أن الحكم الذي يصدر عن واقعة سبق الفصل فيها قِبل متهم معين هو حكم باطل لتعارضه مع حجية الحكم السابق،مما يعني أن الحكم الذي حاز قبل غيره قوة الأمر المقضي هو الواجب النفاذ،و تكون المحكمة التي أصدرته هي المختصة بنظر إشكالاته[1]،و هوالاتجاه الأسلم في نظرنا لأن المحكمة العليا انتهت إلى أنه متى صدر حكمان متتاليان ضد نفس المتهمين في ذات الواقعة تعين إبطال الثاني لصلح القانون،وأنه متى ثبت أن المتهم الواحد كان موضوع حكمين جزائيين متتاليين من أجل ذات الواقعة، و للسبب نفسه تعين...إبطال الحكم الثاني لسبق صدور حكم بات في القضية[2].

و لم يغفل الفقه المقارن الإشكال في تنفيذ القرار الصادر بعد الطعن بالنقض في الحكم أو القرار،فذهب جانب من الفقه إلى أنه إذ انتهت جهة النقض إلى عدم جواز الطعن [3]قانونا، أو إلى عدم قبوله لعدم توفر شروطه كان قرارها تأكيدا إلى ماانتهت إليه محكمة الموضوع ، ولا يعد سندا تنفيذيا في ذاته ، إذ لا يمكن التنفيذ بمقتضاه ، وبالتالي لا يصلح أساسا للإشكال في التنفيذ، ويتعين رفع هذا الأخير إلى المحكمة التي كانت تختص به لولم يطعن فيه بطريق النقض ، والحكم ذاته يطبق في حالة النقض و الإحالة لأن الحكم،أو القرار المطعون فيه يصبح منعدما ، فإن قامت النيابة بالتنفيذ بمقتضاه انعقد الاختصاص بنظر الإشكال للمحكمة التي أصدر ا لإستناد التنفيذ عليه [4] .بينما يرى اتجاه آخر وجوب تطبيق المبدأ العام من أن الإشكال يرفع إلى الجهة التي صدر عنها الحكم ، أو القرار المستشكل في تنفيذه إذا ما تعلق الإشكال بتصحيح خطأ مادي ، أو بتفسير الغموض .

وبالرجوع إلى الأحكام العامة للطعن بالنقض ، فان قرار المحكمة العليا لا يخرج عن إحدى الفروض التالية[5] :

1/ **رفض الطعن شكلا** :دون مناقشة موضوعه ، وذلك لعدم جوازه ، أو لعدم توافر الشروط،أو الإجراءات الخاصة به .

2/ **الفصل** في **موضوع الطعن بعد قبوله شكلا** وذلك ب:

- **رفضه لعدم التأسيس** لعدم توافر وجه من الأوجه الواردة في المادة 500 ق.ا.ج ، ويجوز في حالة التعسف أن يحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز 500 دج لصالح الخزينة، أو بالتعويضات المدنية للمطعون ضدهم.
- **قبوله موضوعا** : وفي هذه الحالة يقضي ببطلان الحكم المطعون فيه كليا أو جزئيا ، ويقرر ما يلي :

*إحالة الدعوى إلى الجهة القضائية نفسها مشكلة تشكيلا آخر .

*إحالة الدعوى إلى جهة قضائية أخرى من درجة الجهة التي أصدرت الحكم المنقوض .

---

1)-محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق ، 94 و 95 .

- قرارين صادرين عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا بتاريخ 1968/11/19، و 1969/05/20 سبق ذكرهما ، جيلا لي بغدادي:المرجع السابق،ص 300 و 301.

3)- انظر في أحكام الطعن بالنقض المواد 495 و ما بعدها من ق.ا.ج.

4)- برا هيم حامد طنطاوي: المرجع السابق،ص 100 و 101.

5)- مولاي ملياني بغدادي : المرجع السابق ،ص 553 وما بعدها ق.ا.ج.

*النقض دون إحالة إذا لم يبق من ال اع شيء يفصل فيه .

*إذا أصبح الطعن غير ذي موضوع يقضى بأن لا وجه للفصل فيه .

و في جميع هذه الحالات لا يتصور نشوء إشكال في التنفيذ بصدد القرار بعد النقض، لأنه لا يخرج عن كونه تأييد لما جاء في الحكم، أو القرار المطعون فيه،أو إلغاء كلي أو جزئي له ، و في الفرضين فإن سند التنفيذ هو الحكم المطعون فيه ، لا القرار بعد النقض مما يستوجب الرجوع إلى القاعدة العامة ،وعرض الإشكال على جهة الموضوع المختصة به .

وعلى فرض وجود إشكال في تنفيذ قرار المحكمة العليا فإنه لا يخرج عن كونه طلب تصحيح خطأ مادي ، وفي هذه الحالة تختص الغرفة الجنائية التي صدر عنها القرار الخاطئ بتصحيحه ، وهو ما استقرت عليه قرارات المحكمة العليا في هذا الصدد ، فيجوز لأي طرف في الدعوى أن يقدم للمجلس الأعلى (المحكمة العليا) عريضة يلتمس فيها تصحيح الخطأ المادي الذي حصل في منطوق قرار سابق [1] ، ومتى ثبت وأنه حصل غلط في قرار صدر عن ا لس الأعلى (المحكمة العليا)، وطلب النائب العام تصحيحه تعين على الغرفة الجنائية التي صدر عنها القرار الخاطئ أن تستجيب لطلبه وأن تصحح الخطأ الذي حصل في قرار مستقل [2] ،ويجوز

للمجلس الأعلى (المحكمة العليا) أن يصحح قراره القاضي خطأ بعدم قبول الطعن شكلا متى ثبت له أن اون كاتب الضبط هو الذي كان سببا في عدم إيداع الطاعن مذكرة النقض في الأجل المحدد قانونا[3] .

الفرع الثاني : الاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة في مادة الأحداث.

أسند المشرع الفرنسي الاختصاص في المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقوبات ، أو التدابير المحكوم ا في مواجهة الحدث لقاضي الأحداث ، ويتم نظرها وفقا لقواعد خاصة حددها قانون الطفولة الجانحة [4] ، فأخرج بذلك إشكالات التنفيذ المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة في مادة الأحداث عن النص العام المقرر في المادة 710 من قانون الإجراءات الجزائية . ونصت المادة 134 من قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996 المصري، على أن يختص رئيس محكمة الأحداث الذي يجري التنفيذ في دائر ا دون غيره بالفصل في جميع المنازعات ، وإصدار القرارات ، والأوامر المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة ، على أن يتقيد الفصل في الإشكال في التنفيذ بالقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية و مقتضى ذلك أن المشرع المصري قد أخذ بفكرة القاضي المختص هو قاضي التنفيذ [5] ، وبذلك خرج عن المبدأ القاضي بأن قاضي الحكم هو المختص بالإشكال في تنفيذه عندما أسند لرئيس محكمة الأحداث التي يجري التنفيذ في دائر ا اختصاصا شاملا لكافة الأحكام الصادرة على الحدث سواء كانت صادرة من محكمة الأحداث ، أو من الدائرة الاستئنافية ، وسواء أكانت صادرة في جناية، أو جنحة [6]ويتفق هذا الرأي والضرورات العملية من إنشاء محاكم خاصة للأحداث تتولى الحكم ، والإشراف على تنفيذ الأحكام والتدابير الموقعة عليهم [7] .

1- قرار بتاريخ 29 ماي 1984 عن الغرفة الجنائية الأولى ملف رقم 37.573 جيلالي بغدادي: المرجع السابق ،ص 181 .

2- قرار بتاريخ 16 جويلية 1985 عن الغرفة الجنائية الأولى ملف رقم 42294 المرجع السابق ،ص 181.

3- قرار بتاريخ 03 أفريل 1984 عن الغرفة الجنائية الثانية ملف رقم 27.580 . مجلة قضائية المحكمة العليا العدد الثاني لسنة 1989 ص 294.

4- محمود كبيش: المرجع السابق، ص 121.

5- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق، ص 107 .

6- احمد عبد الظاهر : المرجع السابق،ص 175.

7- محمود سامي قرني : المرجع السابق ،ص 65 .

وبالبحث في قانون الإجراءات الجزائية في الكتاب الثالث المتعلق بالقواعد الخاصة با رمين الأحداث ، وفي القوانين الخاصة المتعلقة بالطفولة ، لم نجد حكما شبيها بما أفرده المشرعين المصري،والفرنسي لقاضي الأحداث سوى المادة: 485 ق.ا.ج التي نصت على ما يلي :

"يكون مختصا إقليميا في الفصل في جميع المسائل العارضة ، ودعاوى تغيير التدابير في مـادة الإفراج تحت الـمراقبة ،والإيـداع والحضانة :

1- قاضي الأحداث، أو قسم الأحداث الذي سبق وأن فصل أصلا في ال اع .

2- قاضي الأحداث، أو قسم الأحداث الذي يقع في دائرته موطن والدي الحدث،أو موطن صاحب العمل، أو المؤسسة ، أو المنظمة التي سلم الحدث إليها بأمر من القضاء ، كذلك إلى قاضي الأحداث ، أو قسم أحداث المكان الذي يوجد به الحدث فعلا مودعا ، أو محبوسا، وذلك بتفويض من قاضي الأحداث ، أو قسم الأحداث الذي فصل أصلا في ال اع .

إلا أنه فيما يتعلق بالجنايات فإن قسم الأحداث المختص بمقر ا لمس القضائي لا يجوز له أن يفوض اختصاصه إلا لقسم مختص بمقر مجلس قضائي آخر .

فإذا كانت القضية تقتضي السرعة جاز لقاضي الأحداث الموجود في المكان الذي يوجد به الحدث مودعا، أو محبوسا أن يأمر باتخاذ التدابير المؤقتة ".

ويكتنف هذا النص الكثير من الغموض ،إذ يطرح عدة تساؤلات يتعلق الأول بمفهوم المسائل العارضة إذا كان يقصد ا الإشكال الذي يعترض التنفيذ، أو أن لها معنى آخر؟ فإذا أخذنا بالتعريف الذي توصل إليه بعض الدارسين لقضاء الأحداث في الجزائر فهي" ظرف جديد يطرأ أثناء تنفيذ الإجراءات أو التدابير المتخذة من طرف القاضي يستلزم إعادة النظر في التدبير الأصلي"[1] وهو المعنى الذي يقترب من مفهوم الإشكال في التنفيذ حسب ما سلف بيانه ، و نميل إلى أن المشرع قد عنى به فعلا الإشكال في التنفيذ لكن بمفهوم ضيق إذ قصره فقط في باب التدابير على أساس قابليتها للمراجعة وفقا لحالة الحدث، ومدى استجابته للتدابير المتخذة في شأنه ، وهو ما لا يظهر إلا أثناء التنفيذ فتستدعي مصلحة الحدث إذا ما كان مكان تنفيذ التدبير ليس هو مكان صدور الحكم أن يعرض الأمر على أقرب قاضي أحداث له ، والذي هو قاضي الأحداث بمكان التنفيذ ، أو مكان تواجد الحدث فعلا وفقا لصياغة المادة المذكورة .إلا أن المشرع قيد هذا الإستثناء ، إذ لا ينعقد الاختصاص لغير قاضي الأحداث الذي أصدر الحكم إلا بموجب تفويض من هذا الأخير ، ولا يكفي التفويض وحده إذا ما تعلق الأمر بالجنايات ، إذ لا بد أن تكون الجهة المفوضة هي قسم الأحداث بمحكمة مقر مجلس قضائي آخر ،إلا أنه في أحوال الإستعجال يجوز لقاضي الأحداث بمكان وجود الحدث مودعا أو محبوسا فقط ، بأن يأمر باتخاذ التدابير الوقتية اللازمة ، وذلك إلى حين عرض القضية على القاضي المختص، ويتعلق التساؤل الثاني بتفويض الاختصاص ؟ إذ كيف يفوض قاضي الأحداث المختص أصلا صلاحياته لقاضي أحداث الآخر ؟ وما هي الإجراءات الواجبة الاتباع في ذلك ؟ وأضافت المادة 487 ق.ا.ج أنه يجوز لقاضي الأحداث عند الاقتضاء أن يأمر إذا ما طرأت مسألة عارضة أو دعوى متعلقة بتغيير نظام الإيداع، أو الحضانة باتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان وجود شخص الحدث تحت سلطته ، وله أن يأمر بمقتضى قرار مسبب بنقل الحدث الذي يتجاوز عمره الثالث عشر إلى أحد السجون،وحبسه فيه مؤقتا طبقا للأوضاع المقررة في المادة 456 ق .ا.ج ويجب مثول الحدث في أقرب مهلة أمام قاضي الأحداث، أو قسم الأحداث .

---

1)- محاضرات في مادة قاضي الأحداث للأستاذة صخري مباركة ملقاة على طلبة الدفعة الرابعة عشر بالمدرسة العليا للقضاء.

ويثور التساؤل بصدد هذه المادة عن السلطة الممنوحة لقاضي الأحداث المختص بنظر المسألة العارضة إذ أجاز له النص المذكور أن ينقل الحدث الذي كان محل تدبير حماية ، أو ذيب ويبلغ ثلاث عشرة سنة كاملة إلى المؤسسة العقابية، وحبسه مؤقتا بموجب قرار مسبب، وبمقارنته بما نصت عليه المادة 14 من قانون تنظيم السجون التي أجازت للجهة المختصة في نظر الإشكال أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا ، أو أن تأمر باتخاذ أي تدبير تراه مناسبا ، نجد أن المشرع قد خرج عن الهدف المبتغى من نظرية الإشكال في التنفيذ ، فالغاية من الاستشكال هي وقف التنفيذ المعيب أو الخاطئ ، فإذا ما تعلق الأمر بالتدبير المتخذ في شأن الحدث فالمنطق الذي يفرض نفسه أن يستبدل التدبير محل المسألة العارضة بتدبير أكثر حماية ،وأكثر تناسبا مع وضعية الحدث ونفسيته ، إلى حين الفصل في هذه الأخيرة ، لا أن ينتقل من تدبير حماية إلى حبس مؤقت ؟ هذا من جهة .ومن جهة أخرى فان المقرر قانونيا أن الحبس المؤقت هو إجراء استثنائي يعرف بأنه سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته وفق ضوابط يقررها القانون[1]،فكيف يمكن الأمر بحبس المحكوم عليه ائيا مؤقتا ؟ سيما إذا تعلق الأمر بحدث استفاد بحكم اتخذ بشأنه أحد التدابير المنصوص عليها بالمادة 444 من ق.ا.ج .

فتطبيقا للمبادئ العامة في القانون يكون نص المادة 487 ق.ا.ج في غير محله ، مما يستوجب تدخل المشرع لتعديله ، أو حذفه من باب تغيير ومراجعة التدابير الموقعة على الحدث الجانح ، وفي ختام هذا الفرع فإنه يجب التمييز بين حالتين :

الحالة الأولى : إذا ما تعلق الإشكال ،أو المسألة العارضة بحكم قاضي بعقوبة نطبق المبدأ العام في الاختصاص إذ يجب عرض النزاع على قاضي الأحداث الذي صدر عنه الحكم .

الحالة الثانية : إذا ما تعلق الإشكال، أو المسألة العارضة بتدبير وفق ما نصت عليه المادة 485 من ق.ا.ج يسند الاختصاص إما إلى القاضي الفاصل في النزاع، أو إلى القاضي الذي يقع في دائرته مكان التنفيذ بموجب تفويض من القاضي المختص أصلا .

المطلب الثاني : اختصاص غرفة الاتهام في نظر الإشكال في التنفيذ.

غرفة الاتهام في التشريع الجزائري والفرنسي إحدى جهات الهرم القضائي تتولى الرقابة على إجراءات التحقيق القضائي ، و تصحيح ما قد يعتريها من عيوب ، وأهم دور تقوم به هذه الغرفة أنها المصفاة الواقعة بين قضاء التحقيق وقضاء الحكم ، فهي الدرجة الثانية من قضاء التحقيق[2] ،وهي التي تحيل الجرائم ذات الوصف الجنائي، والجرائم المرتبطة إلى محكمة الجنايات بموجب قرار الإحالة الذي دونه لا ينعقد الاختصاص لهذه الأخيرة ، وفضلا عن كل صلاحياتها الأخرى المتعلقة بالإفراج ، ورد الاعتبار، ومراقبة الضبطية القضائية ، منحها المشرع اختصاصا استثنائيا للنظر في القضية كجهة حكم ، ويتعلق ذلك باختصاصها بالفصل في الإشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية وفق ما نصت عليه المادة 14 من ق.ت.س في فقرتها الخامسة، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الأول ، أما الفرع الثاني فسنتناول فيه التعليق على الفقرة الأخيرة من المادة 14 السالفة الذكر المتعلقة بضم العقوبات وجبها ، وتأثيرها على الاجتهاد القضائي الذي استقر على إسناد الاختصاص فيه لغرفة الاتهام إذا ما تعلق بالأحكام الجنائية.

---

1)- عبد الله أوهايبة : المرجع السابق، ص 379.

2)- مولاي ملياني بغدادي : المرجع السابق، ص 297 وما بعدها .

الفرع الأول : الاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية .

جرى العمل في فرنسا قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية على أن تختص محكمة الجنايات بنظر الاشكالات المترتبة على تنفيذ أحكامها [1]، وهو ما نصت عليه المادة 524 من قانون الإجراءات الجنائية المصري المعدل بقانون رقم 170 لسنة 1981 ، إلا أن الصعوبة العملية التي تثيرها الطبيعة المؤقتة لمحاكم الجنايات [2] سيما عندما يحدث النزاع في غير أدوار الانعقاد ، ويتسم الإشكال بالاستعجال وهي أغلب حالاته [3] ، ولتفادي ذلك أسند المشرع الفرنسي في تعديل قانون الإجراءات الجزائية الاختصاص في النظر في الإشكال لغرفة الاتهام (710 ق إ.ج. ف) وهو ما يتماشى مع اتجاهه العام في أنه كلما كانت هناك مسألة فرعية ناشئة عن حكم صادر عن محكمة الجنايات ، فإنها تحال إلى غرفة الاتهام للفصل فيها (م 366 و 373 ق إ ج ف).

وتبنى المشرع الجزائري ما توصل إليه المشرع الفرنسي ، فنص في المادة 14 في الفقرة الخامسة من ق ت س على أن ((تختص غرفة الاتهام بتصحيح الأخطاء المادية، و الفصل في الطلبات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات)) .

و اختصاص غرفة الا ام منوط بنوع المحكمة التي أصدرت الحكم لا بنوع الجريمة المحكوم ا ، فتختص سواء أكان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا عن محكمة الجنايات في جناية ، أو جنحة، أو في مخالفة كما هو الحال في الجرائم المرتبطة،و جرائم الجلسات[4] ، و الجناية التي يعاد تكيفها في الجلسة على أ ا جنحة ، أو مخالفة إذ رأى المشرع أن تختص محكمة الجنايات بالفصل فيها تطبيقا للمبدأ من يملك الكل يملك الجزء فتنص المادة 251 ق إ ج على أنه ليس لهذه المحكمة أن تقرر عدم اختصاصها.وإطلاق النص ذه الصيغة يفيد بأن كل حكم صادر عن محكمة الجنايات مهما كان أمره يعرض الإشكال فيه على غرفة الا ام ، و هو المبدأ الذي أكدته المحكمة العليا بقولها " أن غرفة الا ام لما قضت بعدم اختصاصها في طلبات النيابة الرامية إلى الفصل في الهوية الحقيقية للمتهم قد أخطأت في تطبيق القانون لأ ا الجهة القضائية المختصة للفصل في الإشكال الناجم عن تنفيذ الأحكام الجنائية [5] ذلك أن التغير الذي طرأ خاص بتحديد نوع المحكمة المختصة ، فينتقل إلى غرفة الا ام كل ما كان يجب أن تختص به محاكم الجنايات أصلا "[6] .

إلا أن المشرع لم يحدد الغرفة المختصة محليا بنظر الإشكال مما فتح ا ال لتعدد القراءات إذ يمكن القول أنه طالما لم يحدد النص الغرفة المختصة ، فإنه من الأفضل إسناد الاختصاص إلى غرفة الا ام با لس القضائي الذي يجري في دائرته التنفيذ ، انطلاقا من أن

1)- CASS.CRIM 11MARS 1887. D 1888 i140 nov1922.

2)- تنعقد دورة محكمة الجنايات مرة كل ثلاثة أشهر ما لم يتطلب عدد ،و أهمية القضايا المعروضة دورة إضافية ،وذلك بأمر من رئيس ا لس القضائي بناء على طلب النائب العام (م 253 و 254 ق ا ج).

3)- محمود كيش: المرجع السابق، ص 96.

4)-هي الجنح و المخالفات المرتكبة أثناء جلسة محكمة الجنايات ، و منح المشرع في المادتين 569 و570 ق إ ج الاختصاص لرئيس المحكمة لتحرير محضر عنها ، و سماع أقوال المتهم، و النيابة العامة، و الدفاع عند الاقتضاء، و الفصل فيها ،و قد راعى المشرع في امتداد اختصاص محكمة الجنايات إلى الجنح و المخالفات التي تقع بالجلسة نظرا لما تنطوي عليه هذه الجرائم من مساس بيبة المحكمة ،و أوامرها، و حفظ النظام.

5)- القرار الصادر بتاريخ 2000/07/11 عن غرفة الجنائية، ملف رقم 173 246 ، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص 2003 ص 639 .

6)- محمد حسين عبد اللطيف: المرجع السابق، ص 104.

الجهة التي أصدرت الحكم هي الأقدر على تفسيره،والفصل في الإشكال المترتب عليه لا يمكن إعماله في هذا الصدد لأن اختصاص غرفة الا ام استثناء على القاعدة [1] ،أما التفسير الأقرب إلى الصواب فهو اختصاص غرفة الا ام للمجلس الذي تقع فيه دائرته محكمة الجنايات التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه ، و هذا لاعتبارين يتعلق الاعتبار الأول بأن الاتجاه العام في باب الاختصاص بالإشكال في التنفيذ هو إسناده إلى الجهة مصدرة الحكم لا الجهة التي يجري فيها التنفيذ ، أما الاعتبار الثاني فيتعلق بالسير الحسن للقصية إذ يكون من الأسهل في هذه الحالة الرجوع إلى ملف القضية المحفوظة على مستوى ا لس .

وتصدي غرفة الا ام للفصل في إشكالات الأحكام الجنائية يكون بصفتها جهة حكم لا جهة تحقيق ، إذ هي بديل عن محكمة الجنايات، و يعلل هذا الرأي صياغة المادة 310 من ق إ ج التي نصت في فقر ا الأخيرة، وما قبل الأخيرة على أنه:" إذا كانت الإدانة لا تتناول جميع الجرائم موضوع المتابعة ، أو لم تكن إلا عن جرائم جرى عليها تعديل الوصف القانوني للوقائع موضوع الا ام ،سواد أكان ذلك أثناء سير التحقيق،أو كان وقت النطق بالحكم ،وكذلك في حالة إخراج متهمين معينين من الدعوى تعين على المحكمة أن تقضى بحكم مسبب بإعفاء المحكوم عليه من جزء المصاريف التي تترتب مباشرة على الجريمة التي نجمت عنها الإدانة في الموضوع ، و تعين المحكمة نفسها مقدار المصاريف التي أعفى منها المحكوم عليه،وتضع هذه المصاريف على عاتق الخزينة، أو

المدعى المدني حسب الظروف فإن خلا حكم المحكمة من تطبيق الفقرة السابقة فصلت غرفة الا ام في هذه النقطة. إضافة إلى الفقرة نفسها من المادة 14 من ق ت س التي أسندت الاختصاص لغرفة الا ام لتصحيح الأخطاء المادية التي تشوب أحكام محكمة الجنايات .

الفرع الثاني : الاختصاص بجب العقوبات وضمها .

في ظل المادة 09 من الأمر 02/72 استقر اجتهاد المحكمة العليا على أن تختص غرفة الا ام بالفصل في الطلبات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجنائية ، وبالتالي تحديد العقوبة الواجبة التنفيذ من ضمن العقوبات الصادرة ، و أن قضاء غرفة الا ام بعدم اختصاصها يعد خرقا للقانون [2] ،و أن المحكمة الجنائية لما أغفلت الفصل في طلب دمج العقوبات ليتعلق الأمر بإشكال في التنفيذ ، يؤول اختصاص الفصل فيه إلى غرفة الا ام طبقا للمادة 04/09 من ق ت س، و بعدم فصلها في الإشكال الحاصل تكون قد خالفت القانون" [3] ، و جاء في قرار آخر:" أنه لا يجوز رفض طلب دمج العقوبات على أساس عدم توافر عناصر المادة 35 من قانون العقوبات دون تبيان ما هي هذه العناصر لأن غرفة الا ام مجبرة على الفصل في الطلب بقرار مسبب" [4] ، و جاء في قرار أخر:" أن غرفة الا ام مختصة بالإصلاحات، و الطلبات العارضة المتعلقة بالتنفيذ و الناجمة عن الأحكام الصادرة عن المحاكم الجنائية ولما تبين في قضية الحال أن غرفة الا ام صرحت بعدم اختصاصها النوعي فيما يخص طلب دمج العقوبات دون الإشارة إلى نص قانوني فإ ا بدلك خالفت القانون ما دام الأمر يتعلق بـ اعات عارضة متعلقة بأحكام جزائية صادرة عن محكمة الجنايات "[5] ،و جاء في قرار أخر:" أنه إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكم فإن العقوبة الأشد وحـدها هي التي تنفذ ،و ما دام طلب الطاعن جاءا وضحـا فإنه كان يتعين على غـرفة الا ام مراعـاة أحكام المادة 35 من قانون العقوبـات المشـار

1)- ورد في الحيثية الأخيرة للقرار المذكور سابقا : أن اختصاص غرفة الا ام للفصل في الـ اعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية يعد استثناء للقاعدة التي تمنح هذا الاختصاص للجهة القضائية التي أصدرت الحكم في القضايا الجزائية .

2)- قرار بتاريخ 1999/06/13 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 636 74 22، المرجع السابق، ص 308 .

3)- قرار بتاريخ 1999/05/11 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 25 29 22، المرجع السابق، ص 308.

4)- قرار بتاريخ 2003/02/25 عن الغرفة الجنائية للقسم الثاني ملف رقم 294096 ،المرجع السابق، ص 316.

5)- قرار بتاريخ 1998/09/29 عن غرفة الجنائية ملف رقم 202859 ا لة القضائية لسنة 1998 العدد 02 ،ص 142.

إليها و التي تطبق على قضية الحال [1].

وجاء في قرار أخر" أنه متى ثبت أن هناك إشكال في تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه بسبب الحكم عليه بالحبس لمدة 04 أشهر ثم السجن لمدة 12 سنة ، فإن قضاة غرفة الا ام عندما صرحوا بعدم الاختصاص يكونوا قد خالفوا القانون ، و عرضوا قرارهم للنقض، و البطلان" [2].

وجاء في قرار أخر أنه" إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ و من ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون،ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المتهم حكم عليه بعدة عقوبات، و غرفة الا ام برفضها لطلب ضم العقوبات و تطبيق أشدها تكون قد خرقت القانون"[3].

إلا أنه بعد تعديل المادة المذكورة بموجب المادة 14 من قانون ق س بإضافة الفقرة الأخيرة التي نصت على أن((ترفع طلبات دمج العقوبات، أو ضمها وفقا لنفس الإجراءات المحددة في الفقرات السابقة من هذه المادة أمام أخر جهة قضائية أصدرت العقوبات السالبة للحرية)) وفقا لهذه الصياغة يفهم أن المشرع قد استثنى طلبات دمع العقوبات وضمها من الـ اعات العارضة، و أخضعها فقط لإجراءات هذه الأخيرة ، وقرر أن الاختصاص فيها يكون لآخر جهة قضائية أصدرت حكم الإدانة، و العقوبة السالبة للحرية

بحيث لو أعملنا حرفية الفقرة ،و موقعها كو ا وردت في أخر المادة المذكورة يكون الاختصاص في نظر طلبات الدمج، و الضم لمحكمة الجنايات باعتبارها آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية ،لكن هذا التفسير لا يستقيم إذ لا يعقل أن يخرج المشرع عن المبدأ الذي قرره بالنسبة لأحكام محكمة الجنايات عندما نقل اختصاصات هذه الأخيرة لغرفة الا ام إذا ما أصبح الحكم الصادر عنها ائيا [4] ،إذ يطرح ذلك الإشكال الذي عرفه المشرع الفرنسي قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية فيكون التساؤل كيف سيطرح طلب الضم على محكمة الجنايات سيما بين دورات الانعقاد ؟ و في رأينا أن التفسير الأسلم للمادة هو أن طلب الضم، و الدمج هو إشكال في التنفيذ تطبق عليه إجراءات هذا الأخير ، ويعرض على آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية إذا ما تعلق الأمر بحكم جزائي ،وأمام غرفة الا ام إذا ما تعلق الأمر بحكم صادر عن محكمة الجنايات كون الفقرة الأخيرة أحالت إلى الإجراءات التي حدد ا المادة 14 في فقرا ا السابقة ، و تما شيا مع الحل المنتهج لتفادي الصعوبة التي تثار لو عرض الطلب على محكمة الجنايات لوقتية هذه الأخيرة ،و تفاديا للغموض نقترح تعديل الفقرة الأخيرة من المادة 14 كما يلي : "ترفع طلبات دمج العقوبات، أو ضمها أمام أخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية، أو أمام غرفة الا ام إذا كانت الجهة القضائية المعنية محكمة جنايات ، و ذلك وفقا للإجراءات نفسها المحددة في الفقرات السابقة من هذه المادة."

المطلب الثالث : اختصاص المحاكم المدنية في نظر الإشكال في التنفيذ.

أسند المشرع الجزائري في المواد 02 و03 ق إ ج الاختصاص في نظر الدعوى المدنية التبعية استثناء إلى القضاء الجزائي ، و أخضعها للقواعد التي تحكم الدعوى العمومية من حيث كيفية الفصل، و الطعن في الحكم الصادر فيها ، وأسند للقضاء المدني النظر في الدعوى الجزائية كاستثناء ضيق في الفقرة الرابعة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية التي نصت :" و في حالة

---

1)- قرار بتاريخ 2001/07/24 عن الغرفة الجنائية ملف رقم 269986 ا لة القضائية لسنة 2001 العدد 02 ،ص 313.
2)- قرار بتاريخ 1991/12/05 عن غرفة الجنائية الأولى ملف رقم 84224 ا لة القضائية لسنة 1996 العدد 01 ،ص 189.
3)- قرار بتاريخ 1990/06/05 عن الغرفة الجنائية الأولى ملف رقم 65890 ا لة القضائية لسنة 1991 العدد 04،ص268.
4)-راجع المواد 310 و 316 فقرة أخيرة ق إ ج

إهانة القاضي، أو الإخلال الجسيم بواجب الاحترام له يحرر القاضي محضرا بما حدث ويجوز له أن يحكم على الشخص بالحبس مدة لا تتجاوز 08 أيام " و أجاز التنفيذ عن طريق الإكراه البدني فيما يتعلق بالمصاريف القضائية، و الرسوم،والتعويضات، والغرامات و ذلك في المواد 597 و ما بعدها ق إ ج ، و أول ما يتبادر إلى الذهن بصدد الحالات الثلاث المذكورة : ما هي الجهة المختصة بنظر الأشكال في تنفيذ الحكم الجزائي في شقه المدني؟والحكم الصادر عن محكمة مدنية القاضي بعقوبة جزائية ؟ أو الإكراه البدني ؟ هل هي في المحكمة الجزائية تطبيقا لنص المادة 14 ق ت س، أم أن هناك نصوص أخرى تنظم الاختصاص في هذه الحالة ؟ وللإجابة على هذه التساؤلات سنخصص الفرع الأول : للاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجزائي في شقه المدني ، و الحكم الجزائي الصادر عن محكمة مدنية ، و الفرع الثاني للاختصاص في تنفيذ الإكراه البدني .

الفرع الأول : الاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجزائي في شقه المدني و الحكم الجزائي الصادر عن محكمة مدنية.

الأصل أن يختص القضاء المدني بالدعوى المدنية التي يرفعها المتضرر من الجريمة لتعويض ما أصابه من ضرر تسببه له الجريمة ، إلا أن تبعيتها للدعوى العمومية من حيث المنشأ الواحد و هو الجريمة جعلت المشرع الجزائري يسند الاختصاص في نظرها استثناء

للقضاء المدني ، و أخضعها من حيث الإجراءات المتبعة بشأ ا،و من حيث مصيرها إلى قانون الإجراءات الجزائية [1] .إلا أن الجدل الفقهي الذي أثير : هل يخضع الإشكال في تنفيذ الحكم في شقه المدني إلى القاعدة التي تحكم الإشكال في التنفيذ الجزائي ؟

لم تحدد التشريعات المحكمة المختصة بالفصل في الإشكال الذي يثور بمناسبة تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من القضاء الجزائي ، و ترتب على ذلك انقسام الفقه إلى اتجاهين:

* ***الاتجاه الأول*** : يرى أن القاعدة المتعلقة بإسناد الاختصاص بالإشكال في التنفيذ للمحكمة التي أصدرت الحكم ،تطبق على الحكم الجزائي بشقيه المدني و الجزائي ، فإذا ثارت مسألة لم ينظمها المشرع بنص خاص تعين ردها إلى الأصل العام و القول بأن المحكمة التي أصدرت الحكم في الدعوى المدنية تكون مختصة بإشكالات تنفيذها إذا لم يورد المشرع نصاً على خلاف ذلك .

****الاتجاه الثاني*** : يرى أن المحكمة المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى المدنية التبعية هي المحكمة المدنية و ذلك للأسباب التالية :

1-إن اختصاص المحكمة الجزائية بالإشكال في التنفيذ سببه أن هذا الأخير من توابع الدعوى العمومية فهو فرع يتبع أصله ، أما الدعوى المدنية فلا تنظرها المحكمة الجزائية إلا استثناء من الأصل تسهيلا للوقت وتوفيرا للجهد نظرا لنشوء مصدريهما من فعل واحد، و الإشكال في التنفيذ الخاص بالحكم الصادر فيها ليس من توابع الدعوى الجنائية [02].

2-أن تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية أجلها أن يصدر الحكم فيها ، فإذا صدر الحكم الفاصل في الدعوى المدنية كان له استقلاله عن الحكم الفاصل في الدعوى الجنائية لأن فكرة ضم الدعوى المدنية للدعوى العمومية في قضاء واحد ، توجب أن تخضع الدعوى المدنية لجميع القواعد و الإجراءات التي تحكم سير الدعوى العمومية ، إلا أن هذه الوحدة تنتهي بصدور الحكم و استنفاذ طرق الطعن فيه ،إضافة إلى أن الحكم في شقه المدني تقرر حقوقا مدنية خالصة و ينفذ بالطرق المدنية ، مما يوجب اختصاص المحكمة

---

1)-راجع المواد 357 فقرة 2 ، 316 فقرة 1و3 ، 361 ، 359 ، 366 من ق إ ج .

2)-د . عبد الله أوهايبية : المرجع السابق، ص 141 و ما بعدها .

المدنية باشكالات تنفيذه [1]

3-إن اشكالات التنفيذ في الأحكام المدنية الصادرة في الدعوى المدنية عن المحاكم الجنائية لا يمكن أن تثير منازعات ذات طبيعة غير مدنية ، و إنما كل ما يتصور أن تثيره هي منازعات مدنية تختص ا المحكمة المدنية بحسب طبيعتها الأصلية و هي الأقدر على الفصل فيها[2] .و هذا الاتجاه هو الراجح إذ استقر الفقه ،و القضاء في فرنسا على ذلك على أساس أن القضاء الجنائي ليس مسموحا له الفصل في الدعوى المدنية التبعية إلا تبعا لقراره بالنطق في الوقائع الجنائية في الحكم نفسه، وبذلك يستنفد سلطاته ، و لا يكون له بعد ذلك اختصاص بالمنازعات في التنفيذ التي يمكن أن تثار بصددها ، كما استقر القضاء في فرنسا على أن عدم اختصاص القضاء الجنائي في هذا الخصوص يعد من النظام العام إلا إذا تعلق الأمر بتفسير الأحكام الغامضة ، أو تصحيح الأخطاء المادية ، فلو تعلقت بدعوى مدنية يعود فيها الاختصاص للمحكمة التي فصلت في الدعوى العمومية [3] ، وسار على هذا الفقه و القضاء في مصر[4]

و بمطابقة أسانيد هذا الرأي مع ما قرره المشرع الجزائري في هذا الصدد نجد النتائج التالية :

1- أن تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية لا تفقدها طبيعتها الخاصة فهي تتعلق بحق مدني، و تخضع لقواعد و أحكام القانون المدني، و نصت المادة 10 ق إ ج على أن تتقادم الدعوى المدنية وفق أحكام القانون المدني، و نصت المادة 17 ق إ ج

على أن تتقادم العقوبات المدنية التي صدرت بمقتضى أحكام جزائية، واكتسبت قوة الشيء المقضي به بصفة ائية وفق قواعد القانون المدني ، كما يجوز للمدعى المدني المضرور من الجريمة التنازل عن حقه المدني في أي مرحلة كانت عليها الدعوى[5].

2- أن المشرع لم يورد أي نص خاص بكيفية تنفيذ الحكم في شقه المدني عدا ما نصت عليه المادة 599 ق إ ج بأنه يجوز تنفيذ الإحكام الصادرة بالإدانة، و برد ما يلزم رده ، و التعويضات المدنية، و المصاريف القضائية بطريق الإكراه البدني بغض النظر عن المتابعات على الأموال حسب ما هو منصوص عليه بالمادة 597 ، و التي نصت في الفقرة الثانية على أن يعتبر مستخرج الحكم بالعقوبة سندا يسوغ بمقتضاه متابعة استخلاص الأداء بكافة الطرق القانونية من مال المحكوم عليه، و يكون الأداء واجبا بمجرد صيرورة الحكم بالإدانة حائزا لقوة الشيء المقضي به،فالنصين يفيدان أن التنفيذ على الأموال يكون وفق طرق التنفيذ المدنية .

3- أن نص المادة 14 المنظم للإشكال في التنفيذ وارد في قانون تنظيم السجون ، و هذا الأخير يتعلق بتنفيذ العقوبات السالبة للحرية ، و عقوبة الإعدام دون غيرها من العقوبات كما سبق و أن بينا ، مما يرجح أن نية المشرع اتجهت إلى تخصيص نظرية الإشكال في التنفيذ للأحكام الجزائية في الشق الفاصل في الدعوى العمومية .

و هي النتائج التي تتفق مع الأسانيد التي بنى عليها الفقه،و القضاء المقارن اختصاص المحكمة المدنية بنظر الإشكال، و تنفيذ الحكم في شقه المدني مما يجعلنا نميل إلى تطبيق هذا الحكم في التشريع الجزائري طالما لا يوجد نص مخالف ، فيختص رئيس المحكمة باعتباره قاضي الإشكال في التنفيذ ذا الأخير وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية لا سيما المادة 183 فقرة 02 منه و إذا ما تعلق الأمر بتفسير الحكم، أو تصحيح خطئه المادي عرض ذلك على الجهة الجزائية التي أصدرت الحكم أصلا كو ا

---

1)-محمود حسني عبد اللطيف : المرجع السابق،ص 128.

2)-د . محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 375.

3)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 105،و قد أورد تدعيما لهذا الرأي قرارات محكمة النقض الفرنسية التالية:

Cass crim .19 jan 1889. bull .crim . n 29 , 25 mars 1892.
Cass crim .24 mars 1928 D.H 1928 . P 371 , art . c 820 .
Cass ch mixte 18 fev 1972 , D . 1972 . P . 301 note R.L .

4)- إبراهيم مد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 127، و محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 957 ،ومحمد أحمد عابدين: المرجع السابق، ص 110 ، ومحمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 60 و 61 .

5)-قرار بتاريخ 1990/03/20 ا لة القضائية لسنة 1992 العدد 04 ،ص 197.

الأقدر على ذلك[1]،وهو المبدأ الذي قررته المحكمة العليا في قرارها القاضي " بأن الغموض الذي يكتنف الأحكام القضائية يجوز رفعه عن طريق دعوى تفسيرية تختص ا الجهة القضائية التي أصدرته دون غيرها ، ولما قامت المحكمة المدنية بتفسير حكم جزائي في شقه المدني يعتبر حكمها المذكور غير سليم، ومخالفا للقانون يستوجب معه نقض القرار الذي أيده،وإبطاله كليا دون إحالة[2].

أما عن الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة المدنية ، و القاضي بعقوبة جزائية فيما تعلق بجرائم الجلسات وفقا للمادة 31 فقرة 04 من ق إ م فإن الفقه اختلف في ذلك فذهب رأي إلى أن عقد الاختصاص للمحكمة المدنية لإصدار عقوبة جزائية استثناء القصد منه المحافظة على قدسية القضاء و مكانته ، و لا ينبغي التوسع في هذا الاستثناء ، و القول بأن الإشكال في هذه الحالة ينعقد للمحكمة المدنية مفاده أنه استثناء على الاستثناء و هو أمر غير مقبول ، و من ثم ينعقد الاختصاص للمحكمة الجزائية [3] .أما الرأي الثاني فيعقد الاختصاص للمحكمة المدنية على أساس التقيد بالنص ، فلا اجتهاد مع صراحة النص [4].ودون ترجيح رأي على آخر فإننا نشير إلى ما تضمنته المواد 567 إلى 571 ق إ ج فيما تعلق بالجرائم التي ترتكب في جلسات ا الس القضائية، و المحاكم فنجدها كرست المبدأ العام في الاختصاص كما يلي :

- إذا تعلق الأمر بجناية مهما كان نوع الجلسة،و مكا ا يحرر الرئيس محضرا وبعد استجواب الجاني يحيله مع أوراق الدعوى لوكيل الجمهورية الذي يطلب افتتاح تحقيق ائي (م 571 ق إ ج).

- إذا تعلق الأمر بجنحة، أو مخالفة ارتكبت في جلسة محكمة جنايات فصلت فيها هذه الأخيرة تطبيقا للقاعدة:" من يملك الكل يملك الجزء" .

-إذا تعلق الأمر بجنحة، أو مخالفة ارتكبت في جلسة مجلس قضائي يحرر الرئيس محضرا عنها،و يحيله إلى وكيل الجمهورية مع جواز الأمر بالقبض على المتهم إذا كانت الجنحة معاقبا عليها بعقوبة الحبس الذي تزيد مدته عن ستة أشهر تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين .

-إذا تعلق الأمر بجنحة، أو مخالفة ارتكبت في جلسة محكمة ناظرة في قضايا الجنح، و المخالفات فصلت فيها استنادا إلى اختصاصها الأصيل في ذلك .

فوفقا لهذه الأحكام لا يجوز للمحكمة المدنية أن تفصل في جرائم الجلسات لعدم اختصاصها إلا في حالة الاستثناء الوحيد الذي قررته المادة 31االفقرة04 من ق إ م.

و بالرجوع إلي المادة 144 من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 نجدها أفردت حكمها خاصا بإهانة القاضي فنصت على أن من أهان قاضياً أثناء تأدية وضيفته ، أو بمناسبة تأديتها بقصد المساس بشرفه، أو اعتباره ، أو بالاحترام الواجب لسلطته يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين، و بغرامة من 5000 د ج إلى 500.000 د ج أو إحدى هاتين العقوبتين ، و إذا وقعت الإهانة في جلسة محكمة، أو مجلس قضائي تكون العقوبة من سنة إلى سنتين ، وهو ما يطرح التساؤل عن النص الواجب التطبيق؟ فإذا أعملنا قاعدة النص الأحدث يكون نص المادة 144 ق ع هو الواجب التطبيق مما يعني عدم إمكانية تطبيق المادة 31 /4 ق إ م لتعارضها مع المبادئ العامة في الاختصاص ومع المادة 144 ق ع المتعلقة بإهانة القاضي.

---

1)-و هو التوجه نفسه الذي وجدناه في الأمر الفاصل في الإشكال في التنفيذ الصادر عن رئيس محكمة الجلفة تحت رقم 475 / 05 بتاريخ 24 / 10 /2005 إذ أمر بوقف تنفيذ الحكم الجزائي الصادر عن قسم المخالفات بمحكمة البرواقية في شقه المدني نتيجة الن اع في تحديد المسؤول المدني عن التعويض ، و أحال الأطراف على الجهة مصدرة الحكم لتفسير هذا الأخير (أنظر الإشكال في الملحق) .

2)-قرار بتاريخ 1984/01/14عن الغرفة المدنية القسم الثاني ملف رقم 30985.ا لة القضائية لسنة 1989 العدد 02، ص47.

3)-محمد أحمد عابدين:المرجع السابق، ص111،ومحمود نجيب حسني :المرجع السابق، ص952.

4)-محمود كبيش:المرجع السابق، ص98.

الفرع الثاني : الاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الإكراه البدني .

سبق و أن بينا أن الإكراه البدني ليس إلا وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري غرضها الوحيد تأمين التنفيذ، و أن المشرع الجزائري نظم أحكامه في المواد 597 إلى 611 ق ا ج ، و أناط بوكيل الجمهورية أن يشرف على التنفيذ عن طريقه بأن يوجه الأوامر اللاّزمة إلى القوة العمومية من أجل إلقاء القبض على المحكوم عليه المنفذ عليه بالإكراه البدني حسب الشروط المقررة في تنفيذ الأوامر بالقبض،و أسند لرئيس المحكمة الاختصاص في الفصل في الن اع الذي قد يحصل بسبب ذلك من خلال نص المادة 607 ق ا ج التي جاءت صيغتها كالتالي :

"إذا حصل نزاع سيق المحكوم عليه بالإكراه البدني المقبوض عليه أو المحبوس إلى رئيس المحكمة التي بدائر ا محلّ القبض عليه،أو حبسه.

فإذا كان الن اع يتعلق بصحة إجراءات الإكراه البدني قام رجل القضاء المذكور بالفصل فيه على وجه الاستعجال، و يكون قراره واجب النفاذ رغم الاستئناف.

و في حالة وجود نزاع في مسألة فرعية تستلزم تفسيرا تطبق أحكام المادة الخامسة عشر من قانون تنفيذ الأحكام الجزائية ".

و يأخذ على النص عدم الوضوح،إذ أن الفقرة الأولى جاءت عامة يفهم منها أن كل نزاع متعلق بالتنفيذ بواسطة الإكراه البدني،يختص بنظره رئيس المحكمة،و في الفقرتين الثانية و الثالثة نميز بين حالتين حسب نوعية ال اع :

1- إذا كان ال اع متعلقا بصحة إجراءات الإكراه البدني: يفصل فيه رئيس المحكمة على وجه الاستعجال بموجب قرار واجب النفاذ رغم الاستئناف.

2- إذا كان ال اع متعلقا بمسألة فرعية تستلزم تفسيرا فإنه أحال إلى المادة 15 من قانون تنفيذ الأحكام الجزائية،رغم عدم وجود قانون ذا الاسم،و على فرض أنه يقصد قانون تنظيم السجون فإن المادة 15 تتعلق بالتأجيل المؤقت لتنفيذ عقوبة الحرمان من الحرية فيما يخص الأشخاص الذين لم يكونوا محبوسين عندما يصبح القرار الصادر عليهم ائيا،و لم يحرمهم القانون من حق الاستفادة من هذا التأجيل،فيكون التساؤل ما الذي عناه المشرع بالمسألة الفرعية؟سيما و أن النص باللغة الفرنسية أورد عبارة "في حالة وجود نزاع عارض " En cas d incident contentious، و إذا تم تأجيل التنفيذ بصدد المسألة الفرعية فما هي الجهة المختصة بالتفسير : هل يبقى رئيس المحكمة أم تحال إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المتضمن الإكراه البدني لتفسيرها؟ رغم غموض النص في هذا الصدد إلا أنه بالرجوع إلي المادة 371 ق ا ج التي نصت على أن تصفي المصاريف، و الرسوم بالحكم،و يجوز لكلّ ذي مصلحة في حالة عدم وجود قرار بتطبيق المواد 367 و ما يليها،أو وجود صعوبات في تنفيذ حكم الإدانة بالمصاريف، و الرسوم أن يرفع الأمر إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في الموضوع،و ذلك وفقا للقواعد المقررة في مادة إشكالات التنفيذ لكي تستكمل حكمها في هذه النقطة. يستفاد أن ما تعلّق بالتنفيذ عن طريق الإكراه البدني إذا ما أثار صعوبات في ذلك يكون إشكالا في التنفيذ تفصل فيه آخر جهة قضائية وفقا للقواعد المقررة في ال اعات العارضة ،و هو ما يتماشى مع ما نصت عليه المادة 607 ق ا ج في فقر ا الأخيرة التي اعتبرت أي مسألة فرعية (أو نزاع عارض في النص الفرنسي) يستوجب تفسيرا لا بد فيه من وقف التنفيذ،و طالما أن المستقر عليه فقها و قضاءا أن تفسير الحكم مناط بالجهة القضائية التي فصلت فيه وفقا لما سبق و أن بيناه،فإن الاختصاص بنظر هذه المسألة الفرعية يكون للجهة القضائية مصدره الحكم،أو غرفة الا ام تطبيقا للقواعد المنصوص عليها في المادة 14 ق ت س ، ويدعم رأينا هذا قرار المحكمة العليا الذي جاء في إحدى حيثياته : "إذا كان يتعين على كل جهة قضائية جزائية أن تحدد مدة الإكراه البدني فإن إغفال الفصل فيه لا يؤثر على سلامة القرار إذ يمكن بمقتضى المادة 371 من قانون الإجراءات الجزائية لكل ذي مصلحة في حالة عدم تحديد مدة الإكراه البدني أن يرفع الأمر إلى الجهـة القضـائية التي

أصدرت الحكم في الموضوع لكي تستكمل حكمها في هذه النقطة "[1].

وقد نص المشرع الفرنسي على تطبيق القواعد العامة في تحديد الاختصاص بالفصل في الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية ، سواء تعلق الإشكال بتنفيذ العقوبات بالمعنى الحقيقي للكلمة ، أو تعلق بتنفيذ الإكراه البدني الذي يوقع بدلا من الغرامة[2] .

المبحث الثاني : شروط وإجراءات رفع الإشكال في التنفيذ والآثار المترتبة عن رفعه.

إن كل دعوى قضائية مطروحة أمام القضاء تقتضي لقبولها توفر الشروط القانونية اللازمة لذلك ، ولما كان الإشكال في التنفيذ دعوى قضائية فلا بد أن يتم رفعه وفق الطرق المقررة قانونا ، وأن تتوافر في رافعه الشروط العامة لقبول الدعوى ، إضافة إلى الشروط الخاصة التي تستمد وجودها من الطبيعة الخاصة لدعوى الإشكال ، فإذا ما تحققت هذه الشروط، وكان اتصال الجهة القضائية المختصة بموضوع الإشكال اتصالا صحيحا ترتب على ذلك آثار سواء على التنفيذ ، أو على سلطة محكمة الإشكال في

اتخاذ ما تراه مناسبا ، وسنناقش شروط رفع الإشكال في المطلب الأول، وإجراءاته في المطلب الثاني ، والآثار المترتبة عن رفعه في المطلب الثالث .

المطلب الأول : شروط رفع الإشكال في التنفيذ.

يقصد بشروط رفع الإشكال أن تتحقق في رافعة الصفة والمصلحة لذلك ، ونعني بالصفة أن يكون رافع الإشكال هو صاحب الحق في رفعه ، إذ لا يمكن قبول الدعوى ممن ليس له الصفة في رفعها ، ويكون ذا حق في ذلك إذا أدى التنفيذ إلى المساس بحق من حقوقه ، أو إذا خوله المشرع هذا الحق رغم أنه ليس متضررا من ذلك . أما المصلحة فتتوافر كلما كان من شأن التنفيذ إهدار مصلحة المستشكل ، أو ﺪيدها بالخطر [3] ، وعلى ذلك سنحدد الأشخاص الذين لهم حق في رفع الإشكال في التنفيذ في الفرع الأول، والحالات التي تتوافر فيها المصلحة في رفع الإشكال في التنفيذ في الفرع الثاني .

الفرع الأول : وجوب توافر الصفة في رافع الإشكال في التنفيذ.

يشترط لقبول الإشكال في التنفيذ أن يكون لرافعه صفة في رفعه ، وقد حدد المشرع الأشخاص الذين يجوز لهم رفع الإشكال في المادة 04 من ق ت س وهم: النائب العام ،أو وكيل الجمهورية ، قاضي تطبيق العقوبات ، المحكوم عليه، أو محاميه ، ولم يتطرق المشرع إلى الإشكال المرفوع من الغير ، بينما نص المشرع الفرنسي في المادة 711 ق إ ج على أن رفع الإشكال يكون بطلب من النيابة العامة، أو الطرف المعني بالأمر.

---

1)- قرار بتاريخ : 1998/01/12 ملف رقم : 44231 . ا لة القضائية لسنة 1990 العدد 04،ص 248 .

2)- محمود كبيش : المرجع السابق ،ص 97 .

3)- ادوار غالي الذهبي : المرجع السابق، ص 740 .

1/-النيابة العامة : للنائب العام على مستوى ا لس القضائي إذا كانت الجهة المختصة هي الغرفة الجزائية ، أو غرفة الا ام أو وكيل الجمهورية إذا كانت الجهة المختصة هي المحكمة أن يرفع ا اع العارض من تلقاء نفسه ودون طلب من المحكوم عليه ، وهو ما أقره المشرعين الجزائري، والفرنسي بينما خالفهم في ذلك المشرع المصري الذي لم يخول للنيابة العامة الاستشكال في تنفيذ الحكم انطلاقا من أن المشرع قد عهد إليها بتنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية ، مما يعني أنه ألزمها بذلك الأمر ، وهو ما لا يتفق مع الاعتراف لها بالحق في الاستشكال في التنفيذ ، فضلا عن أن المشرع قد ألزم النيابة إرجاء التنفيذ في بعض الحالات وخولها في حالات أخرى سلطة تقديرية في هذا الإرجاء مما لا يدع وجها لتخويلها صفة الإشكال في التنفيذ , ويضاف إلى كل ذلك أن النيابة العامة إذا رأت أن ما تجريه من تنفيذ يخالف القانون ، أو رأت أ ا أخطأت في التنفيذ فلها أن تمتنع ائيا عن التنفيذ أو تقوم بتصحيحه ،ولا تقع عليها مسؤولية عند الامتناع عن التنفيذ الخاطئ ، أو تصحيح خطئها ، أما إذا رأت أن التنفيذ يحتاج إلى تفسير الحكم الغامض ، أو تصحيح الخطأ المادي الذي يشوبه به فيجوز لها أن تلجأ للمحكمة لطلب التفسير ، أو التصحيح دون أن يعتبر ذلك إشكالا في التنفيذ[1] .إلا أن ما أخذ به المشرعين الجزائري، والفرنسي أكثر توفيقا من اتجاه المشرع المصري ، إذ

يبرر منح النيابة الصفة في رفع الإشكال حينما يلتبس عليها أمر تنفيذ حكم ، وترى أن التنفيذ قد يثير صعوبات معينة كالخلاف في اسم أو شخص المحكوم عليه ، فتلجأ إلى المحكمة لتفصل في ال اع[2] .

/2- قاضي تطبيق العقوبات : إن اتجاه المشرع في منحه الصفة في رفع الإشكال اتجاه سليم يحقق إحدى ضمانات تنفيذ الأحكام، والقرارات تنفيذا سليما لأنه أصبح له مكنة التدخل كلما وجد تنفيذا خاطئا برفع الأمر إلى القاضي ليقرر حكم القانون فيه .

/3- المحكوم عليه : لاخلاف في أن للمحكوم عليه صفة في رفع الإشكال لأن التنفيذ خاطئ فضلا على أنه يلحق به ضررا فهو يمس مصلحة عامة هي الحرية الفردية التي يجب على القانون حمايتها ، وكمال صيانة الحق يستتبع إيقاف التنفيذ الخاطئ .

/4- المحامي : لم يجز المشرع الجزائري رفع الإشكال إلا من الوكيل إذا كان محاميا . على خلاف التشريع المصري إذ يجوز رفع الإشكال من طرف أي وكيل بمقتضى وكالة خاصة ، كما شدد الفقه بالنسبة لوكالة المحامي إذ اشترط أن يكون التوكيل متعلقا بالإشكال في التنفيذ ، فإذا كانت الوكالة عامة ورفع المحامي الإشكال يكون خارجا عن حدود الوكالة [3] ، ونجد عكس هذا الرأي في التشريع الجزائري ، إذ أنه بموجب المادة 04 من قانون 04/90 المتعلق بالمحاماة التي تنص في فقر ا الثانية " ... له أن يقوم بكل طعن، وأن يتنازل، أو يعترف بحق من الحقوق ، ويعفى من تقديم أي سند توكيل ، تكون وكالته وكالة قانونية عامة .

/5- الإشكال المرفوع من الغيـ ـر : لم يقر المشرع الجزائري في نص المادة 04 من ق ت س الصفة للغير في رفع الإشكال ، بينما فسرت محكمة النقض الفرنسية عبارة الطرف ذي الشأن le partie intéresse بأ ا تشمل مالكي الفندق – وهم ليسوا أطرافا في الخصومة الجزائية – إذا مس التنفيذ بحق، أو مركز قانوني لهم[4] ، إلا أن استقراء نص المادة 596 ق إ ج

1)- فرج علواني هليل: المرجع السابق، ص 2565، ومحمود كبيش، ص 130.

2)- محمد حسني عبد اللطيف: المرجع السابق، ص 140.

3)- أحمد الطيب عبد الظاهر: المرجع السابق، ص 229 .

4)- محمود كبيش: المرجع السابق، ص 127، والذي أورد القرار التالي:

Cass crim . ch . mixte , 18 fev , 1972 D 1972 . P 301.

المتعلق بال اع في شخصية المحكوم عليه يفترض أنه يمكن أن يكون المستشكل هو غير المحكوم عليه مما يعني جواز رفع الإشكال من قبله ما دام التنفيذ يمس حقا من حقوقه .واستقر الفقه على أنه لا يجوز رفع الإشكال من الأب، أو الابن، أو الزوج لانعدام صفتهم في ذلك ، إلا أنه يجوز للوالدين، أو الولي رفعه إذا ما تعلق ذلك بتنفيذ الأحكام الصادرة بشأن الأحداث[1] .

الفرع الثاني : وجوب توافر المصلحة عند رفع الإشكال.

من المقرر قانونا أن المصلحة هي مناط الدعوى ، وأنه لا دعوى بدون مصلحة ، والإشكال في هذا الصدد شأنه شأن الدعوى ، ومن ثم تعين الوقوف على المصلحة التي يرغب المستشكل أن يجنيها من هذا الإشكال ، أو يحميها في رفعه له[2] ، والقول بتوافر، أو انعدام المصلحة مسألة تقديرية لمحكمة الموضوع ، فهي التي تقدر على ضوء طلبات المستشكل ،وعلى ضوء الحكم المستشكل فيه ، وعلى ضوء كافة الوقائع والظروف مدى توافرها من عدمه[3] .

وحتى تقوم المصلحة لا بد أن يكون هناك نزاع بين المنفذ عليه، والسلطة القائمة على التنفيذ لأن الاعتداء بالتنفيذ الخاطئ هو الذي يوجد الحق في دفعه، وألا يكون التنفيذ قد تم ، ولكن ليس من اللازم أن يكون قد شرع فيه فعلا ووقع الاعتداء الخاطئ ولا يخرج ذلك عن إحدى الحالات التالية :

1/- أن يرفع الإشكال قبل البدء في التنفيذ :

تتوافر المصلحة في هذا الحالة ، لأنه لا يشترط لقبول الإشكال أن يكون تنفيذ الحكم قد بدأ فعلا ، بل يكفي أن يهدد به المحكوم عليه لأن الغرض من الإشكال في هذه الحالة هو الإحتياط لدفع الضرر الذي يخشى وقوعه عند البدء في التنفيذ ، أو لأن الإشكال يبنى على اعتبارات تتعلق بذات السند المراد التنفيذ بمقتضاه[4] ، وعلى ذلك تعتبر المصلحة متوافرة إذا كانت هناك أعمال تحضيرية تهدف إلى الوصول بالتنفيذ إلى غايته ، إذ الإشكال هنا يكون منصبا على القوة التنفيذية المشمول بها الحكم ، فلو أعلن الحكم الغيابي لغير المحكوم عليه ، ودل هذا على أن التنفيذ سيصيبه هو دون المحكوم عليه الحقيقي ، جاز له أن يرفع الإشكال ، ويكون مقبولا منه ، إذ ليس من المصلحة في شيء أن نفرض عليه التربص حتى يقع عليه التنفيذ الخاطئ فعلا ، ثم نبيح له رفع الإشكال في حين أن رفعه في ذلك الوقت يحقق كمال صيانة الحق[5] ، فمصلحته في تدارك ذلك التنفيذ قبل حصوله تعتبر قائمة بمجرد إعلانه بالحكم الغيابي .

---

1)- قياسا على أن الطعن في الأحكام يكون من الحدث، أو نائبه القانوني .
2)- محمد أحمد عابدين : المرجع السابق، ص 125 .
3)- فرج علواني هليل : المرجع السابق ص، 2566.
4)- أحمد الطيب عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 271 .
5)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 153.

2/- أن يرفع الإشكـال بعد تمام التنفيـذ:

إن الرأي الغالب في الفقه، والقضاء المصريين أنه يشترط لقبول دعوى الإشكال ألا يكون التنفيذ قد انتهى لحظة رفع الدعوى لاستحالة تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال، وذهب رأي إلى التفريق بين الحالة التي لا يمكن فيها إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ كما لو كان الحكم صادرا بعقوبة سالبة للحرية، واستوفى المحكوم عليه تنفيذها، والحالة التي يمكن فيها ذلك ، فلا يقبل الإشكال في الحالة الأولى لانتفاء المصلحة من الدعوى ، بينما لا مانع من قبول الإشكال في الحالة الثانية على أساس أن تمام التنفيذ لا يحول دون توافر المصلحة كما لو نفذ حكم إغلاق محل ثم قضي بوقف التنفيذ فيعاد فتح ذلك المحل[1] ، وذهب رأي إلى أنه إذا تم التنفيذ وانتهى فلا جدوى من قبول الإشكال والفصل فيه ، ولا يكون أمام المعتدى عليه بالتنفيذ الخاطئ إلا اللجوء إلى دعاوى التعويض إن كان لها محل، وتوافرت شروطها[2] .

وذهب القضاء الفرنسي عكس ذلك فقرر أن المصلحة في الإشكال يمكن أن تتوافر رغم تمام التنفيذ، إذ قضت محكمة النقض بنقض حكم في الإشكال رفض دعوى متعلقة ب اع حول تنفيذ العقوبات المتعددة، وتطبيق قاعدة عدم الجمع بين العقوبات تأسيسا على أن العقوبات كانت قد انقضت بالتقادم لحظة تقديم الطلب ، و أسست محكمة النقض قرارها على أنه رغم عدم جواز إجراء التنفيذ بعد التقادم ، إلا أن المستشكل كانت له مصلحة في طلب تطبيق قاعدة عدم الجمع بين العقوبات إذ من شأن تطبيق هذه القاعدة في الحالة المعروضة أن يمنح المحكوم عليه شروطا أفضل لرد اعتباره[3] .

واتجه بعض الفقه المصري إلى أن المصلحة في الإشكال تنتفي إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه قد صار باتا سواء لتفويت مواعيد الطعن، أولاستنفاذها إذ يصبح واجب التنفيذ بما لا يدع مجالا لإيقاف تنفيذه عن طريق الإشكال[4]، أو إذا حدث قبل رفع الإشكال في التنفيذ أن قضي بنقض الحكم المطعون فيه مما يترتب عليه إلغاؤه، واعتباره معدوم الأثر، ولا وجود له ، وينتقد هذا الرأي على أساس أنه قد تتوافر المصلحة في الإشكال رغم كون الحكم المستشكل في تنفيذه باتا كما لو كان الهدف من الإشكال هو وقف التنفيذ ، وتعديله انيا ، كذلك فإنه على افتراض أن الحكم الذي تم تنفيذه كان منعدما ، وانقضت طرق الطعن فيه فإن الإشكال في التنفيذ سيكون الوسيلة الوحيدة لاستظهار الانعدام ، وبه يتمكن المحكوم عليه من شطب الحكم من صحيفة سوابقه وبالتالي رد اعتباره بقوة القانون ، وعدم اعتبار هذا الحكم سابقة في العود[5].

3/- تمام التنفيذ بعد رفع الإشكال في التنفيذ وقبل الحكم فيه:

انقسم الفقه في هذا الصدد إلى رأيين :

الرأي الأول يذهب إلى أنه إذا رفع الإشكال قبل تمام التنفيذ،وتم هذا الأخيرقبل الحكم وجب على القاضي أن يحكم بعدم قبول الإشكال على الرغم من أن القاعدة أن العبرة بوقت رفع الدعوى لمعرفة ما إذا كانت مقبولة من عدمه، وعلّة الحكم بعدم القبول

1)- محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 957.
2)- محمد حسني عبد اللطيف: المرجع السابق، ص 155.
3)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 134،والذي أورد القرار التالي:
Cass . crim . 8 avril 1957 . D 1957 . P 692.SP.
4)-محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 959.
5)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 134 و 135 .

هي استحالة تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال[1]

بينما الرأي الغالب يذهب إلى أنّ القاعدة العامة أنّ الأحكام مقررة للحقوق، وليست منشئة لها ، وأنّ العبرة في قبول الدعوى هي بتوافر شروط قبولها وقت رفعها ، بصرف النظر عما يطرأ بعد ذلك على هذه الشروط من تغيير وقت صدور الحكم ، وأن قابلية الحكم للتنفيذ، أو عدم قابليته له ليست شرطا من شروطه إذ هي مسألة لاحقة لصدوره، وتتوقف على عوامل خارجية عنه[2].

المطلب الثاني : إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ .

انتهينا فيما سبق إلى أن الإشكال في التنفيذ تختص بنظره إما الجهة القضائية الجزائية التي أصدرت الحكم كأصل عام ، واستثناء غرفة الا ام فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام الجنائية ، وقاضي الأحداث بمكان التنفيذ في بعض الأحوال، والمحكمة المدنية فيما

تعلق بجرائم الجلسات ، أو تنفيذ الحكم في شقه المدني . وأن القانون قد أجاز لكل من النيابة العامة ، أو قاضي تطبيق العقوبات ، أو المحكوم عليه ، أو محاميه والغير في بعض الأحوال أن يرفع الإشكال في التنفيذ إلى الجهة المختصة . وهذا يعني اختلاف الطرق التي تتصل ا محكمة الإشكال ذا الأخير ، مما يستوجب التطرق إلى الكيفية التي يرفع ا الإشكال أمام الجهات الجزائية، و غرفة الا ام في الفرع الأول،وإلى الكيفية التي يرفع ا أمام المحاكم المدنية في الفرع الثاني .

الفرع الأول : إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ أمام الجهات القضائية الجزائية.

نصت المادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن يقدم الا اع إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة ، ويعلن ذوي الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره ... " ونصت المادة 710 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أن المحكمة المختصة تفصل بناء على الطلب المقدم من وكيل الجمهورية،أو الطرف ذي الشأن.

ونصت المادة 14 من ق ت س على أن ترفع الا اعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية بموجب طلب ، وفي حالة رفع الطلب من قاضي العقوبات ، أو المحكوم عليه يرسل الطلب إلى النائب العام ، أو وكيل الجمهورية للإطلاع ، وتقديم التماساته المكتوبة في غضون ثمانية أيام .

ويلاحظ على هذه المواد أ ا لم تنص على مواعيد معينة لرفع الإشكال في التنفيذ ، كما فعل المشرع بالنسبة للطعن في الأحكام ، وعلى ذلك فإنه يمكن تقديمه في أي وقت طالما توفرت المصلحة على النحو الذي سبق بيانه ، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يوجد أي نص في القانون يحدد وقتا، أو ميعادا لرفع الطلب أمام القضاء بخصوص الا اع حول تنفيذ العقوبات المتعددة باعتباره نزاعا في التنفيذ وليس نزاعا في الإدانة."[3]

أما فيما تعلق بكيفية رفع الإشكال فقد قرر المشرعين الفرنسي ، والجزائري أن يرفع عن طريق طلب يقدم إلى المحكمة المختصة ، دون توضيح كيفية تسجيل الطلب فهل يكون أمام كتابة الضبط كما هو الحال في الطعون؟ أم يجب عرضه على

---

1)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 273 .

2)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 155 .

3)- فرج علواني هليل : المرجع السابق، ص 2571 .

النيابة وفقا لإجراءات رفع الدعوى الجزائية عن طريق الاستدعاء المباشر ، وإذا كان الطلب مقدم من النيابة فهل يكلف الخصوم بالحضور طبقا لأحكام المواد : 333 و 334 ق إ ج ؟

أمام سكوت النصوص التشريعية فإنه لا مناص من تطبيق المبادئ العامة ، ونفرق بين حالتين :

<u>1/-إذا كان مقدّم الطلب النيابة العامة :</u> فعليها تكليف المحكوم عليه بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة وفقا لإجراءات المادة : 333 و 334 من ق إ ج . وإذا تعلّق الأمر بغرفة الا ام فتتبع القواعد الواجبة الإتباع أمام هذه الأخيرة بتهيئة ملف القضية خلال خمسة أيام ، وإعلان الخصوم بتاريخ الجلسة بكتاب موصى عليه طبقا للمادة : 82 ق إ ج لتقديم مذكرا م وإيداعها لدى قلم كتاب غرفة الا ام طبقا للمادة : 183 ق إ ج بعد تمكينهم من الإطلاع على ملف القضية المودع لدى قلم كتاب الغرفة (م 182 فقرة 3 ق إ ج) .

2/- إذا كان مقدم الطلب قاضي تطبيق العقوبات ، أو المحكوم عليه أو محاميه: يودع الطلب المشتمل على تحديد نوع الإشكال ، أو ال اع لدى قلم كتاب الجهة المختصة ، ويحدد له تاريخ الجلسة التي ينظر فيها الإشكال .كما يجب عرض الطلب على النيابة العامة التي يجب عليها تقديم التماسا ا كتابة خلال 08 أيام من تاريخ عرض القضية عليها .

وتضمن القانون المصري أحكاما مخالفة إذ اشترط صراحة أن يقدم ال اع إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة ، وبالتالي يجب أن يقدم ذو الشأن الطلب إلى النيابة العامة التي تتولى تقديمه إلى المحكمة ، وهذا التحديد لإجراء رفع الإشكال آمر لا يحل محلّه إجراء آخر ، فلا يقبل الإشكال إذا قدمه المستشكل إلى المحكمة (عن طريق قلم كتا ا مباشرة) ولا يقبل إذا رفع لدى المحضر ، أو ممثل السلطة العامة أثناء إجراء التنفيذ[1] .

الفرع الثاني : إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ أمام جهات القضاء المدنية .

إذا تعلق الإشكال بتنفيذ ما قضى به الحكم في الدعوى المدنية ، فإنه رغم عدم وجود نص استقر الفقه والقضاء على أن تطبق عليه القواعد المقررة في قانون الإجراءات المدنية ، فطبقا للمادة 183 الفقرة الثانية التي نصت على أنه:" عندما يتعلق الأمر بالبت مؤقتا في إشكالات التنفيذ المتعلقة بسند تنفيذي أو أمر أو حكم أو قرار ، فإن القائم بالتنفيذ يحرر محضرا بالإشكال العارض ويخبر الأطراف أن عليهم أن يحضروا أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يفصل فيه " .

و ذا النص خرج المشرع الجزائري على القاعدة العامة في رفع الدعاوى ، وأجاز رفع منازعة الإشكال في التنفيذ أمام المحضر القضائي ، وهذا الطريق الاستثنائي يتناسب مع طبيعة الظروف التي تقتضي إبداءه فورا وقت إجراء التنفيذ ، فتوقف إجراءاته ويطرح ال اع على قاضي الأمور المستعجلة ، وبذلك يوفق المشرع بين مصلحة طالب التنفيذ ، ومصلحة المعترض عليه .

1)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 960 .

وبإبداء الإشكال أمام المحضر القضائي القائم بالتنفيذ فإنه يتعين عليه أن يحرر محضرا بالإشكال العارض ، وأن يخطر الأطراف بأن يحضروا أمام قاضي الأمور المستعجلة للبت في الإشكال المثار[1] .

ويجوز كذلك رفع الإشكال عن طريق الدعوى الأصلية ،أي عن طريق دعوى استعجالية تتبع فيها إجراءات هذه الأخيرة ، يرفعها المستشكل إذا رفض المحضر القضائي تحرير محضر الإشكال ، وهناك من يرى وجوب إدخال المحضر القضائي في الخصام حتى يكون على علم ذا الإشكال[2] .

وتتعلق هذه الصورة من الإشكال في التنفيذ بمسألة وقتية عاجلة لا تمس بأصل الحق محل ال اع كوقف إجراء التنفيذ مؤقتا أو الاستمرار فيه ، وهو ما يسمى الإجراء الوقتي ، ويفصل فيه قاضي الأمور المستعجلة الذي يقع في دائرته مكان المشكل التنفيذي ويكون الأمر الصادر فيه أمرا مستعجلا يخضع للقواعد الخاصة في القضاء المستعجل ، أما إذا تعلق الأمر بـ اع موضوعي يستهدف حسم ال اع في أصل الحق محل ال اع فيكون قاضي الموضوع هو المختص بالفصل فيه بحكم قطعي وفقا لإجراءات التقاضي العادية وتسمى هذه الحالة الاعتراض على التنفيذ[3].

المطلب الثالث : آثار رفع الإشكال في التنفيذ.

برفع الإشكال في التنفيذ أمام المحكمة المختصة بنظره يدخل ال اع في حوزة هذه الأخيرة ، ويقع عليها التزام بالفصل فيه ولا يترتب على رفع الإشكال في ذاته إيقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه ، وعلى ذلك سنناقش سلطة المحكمة في وقف التنفيذ في الفرع الأول ، وسلطة النيابة العامة في ذلك في الفرع الثاني .

الفرع الأول : سلطة محكمة الإشكال في وقف التنفيذ مؤقتا .

انقسمت الآراء الفقهية بصدد أثر رفع الإشكال على وقف التنفيذ إلى قسمين :

الرأي الأول **: رفع الإشكال لا يوقف التنفيذ .**

ويستند هذا الرأي إلى أن القول بإيقاف التنفيذ يؤدي إلى إغراق المحكمة بإشكالات وهمية بقصد عرقلة التنفيذ ، وإلى إهدار استقرار المراكز القانونية التي حددها الحكم القضائي ، وإلى الإضرار بالمصلحة العامة سيما بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية إذ يترتب على إيقاف التنفيذ الإفراج على المحكوم عليه المحبوس مما يمكنه من الهرب ، وتوصل هذا الرأي إلى وجوب أن يناط بالمحكمة وحدها حق إيقاف التنفيذ لحين الفصل في الإشكال من الناحية الموضوعية .

---

1)- د. الغوثي بن ملحة : القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري – الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000 – الطبعة الأولى، ص 41

2)- د . ملزي عبد الرحمان : محاضران في طرق التنفيذ ملقاة على طلبة الكفاءة المهنية لممارسة مهنة المحاماة – كلية الحقوق بن عكنون – الجزائر 2002 .

3)- المرجع السابق .

الرأي الثاني **: رفع الإشكال يوقف التنفيذ.**

ويستند هذا الرأي إلى أن هناك عقوبات يستحيل تدارك آثارها بعد تنفيذها الفعلي إذا كان هذا التنفيذ خاطئا مثل تنفيذ عقوبة الإعدام على غير المحكوم عليه ، إذ كثيرا ما ترفض المحكمة الأمر بالإجراء الوقتي ، واقترح هذا الرأي لتفادي العيوب المترتبة عن اعتبار التنفيذ موقوفا منذ رفع الإشكال ، أن يتدخل المشرع لفرض غرامة على كل من كان استشكاله كيديا ، أو فقط لتضييع الوقت ، ومنح المحكمة سلطة الأمر باستمرار التنفيذ حتى يفصل في ال اع[1] .

إلاّ أن التشريعات سايرت الرأي الأول ، واعتبرت مجرد رفع الإشكال لا يترتب عليه وقف التنفيذ فنصت المادة 2/711 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أن " يوقف تنفيذ الحكم محل ال اع إذا أمرت بذلك المحكمة" ،ونصت المادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه " للمحكمة في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في ال اع "[2] .

ونصت الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 14 من ق ت س على أنه يجوز للجهة القضائية الناظرة في الطلب أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم ،أو اتخاذ كل تدبير تراه لازما ريثما يفصل في ال اع وذلك ما لم يكن المحكوم عليه محبوسا ، وبمفهوم المخالفة فإن رفع الإشكال لا يرتب إيقاف التنفيذ بقوة القانون . إذ أن السلطة المخولة للمحكمة في ذلك تعني أن التنفيذ يستمر رغم رفع الإشكال

ووقفه خاضع لسلطتها التقديرية حسب خطورة النتائج المترتبة عن التنفيذ الخاطئ، أو الضرر الذي يصعب جبره عند الاستمرار فيه ولها أن تقرره من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب النيابة ، أو المعني بالأمر ، ويكون الأمر الصادر عنها بمثابة أمر وقتي لأنه يقضي بوقف التنفيذ حتى يفصل في الـ اع ، ولا يقيدها عند فصلها في موضوع الإشكال ،مما يعني أن الأمر بوقف التنفيذ لا يحوز قوة الشيء المقضي به في أصل دعوى الإشكال ، وليس له تأثير على القرار الذي ستصدره المحكمة في موضوع الإشكال[3] ، إلا أن سلطة المحكمة في وقف التنفيذ متوقفة على أن يكون المحكوم عليه غير محبوس ، ووفقا لهذه الصياغة فإن المشرع قد قصر سلطة المحكمة في وقف التنفيذ على العقوبات السالبة للحرية فقط ،رغم أن هناك أحكام يجب الأمر بوقف تنفيذها كلما استشكل فيه كالحكم بالإعدام إذا لا يمكن تدارك النتيجة المترتبة عنه .

كما أن النص أجاز لمحكمة الإشكال أن تأمر باتخاذ كل تدبير تراه لازما دون أن تحدد ماهية هذه التدابير .

الفرع الثاني : سلطة النيابة العامة في وقف التنفيذ.

أجمع الفقه على أنه يجوز للنيابة العامة قبل رفع الإشكال أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا إذا ما اقتضت الضرورة ذلك ويجب عليها عند ممارستها لهذه السلطة ألاّ تلجأ إلى ذلك إلاّ في حالات الضرورة ، وبناء على أهمية الـ اع، وجديته مع التحقق من قيام أسباب لاحقة على الحكم ، أو تنص على عدم صلاحيته للتنفيذ مثل تنفيذ حكم غيابي رغم المعارضة فيه ، أو إذا كان المحكوم عليه قد أصيب بالجنون بعد صدور الحكم عليه ،أو كان يراد التنفيذ على غير المحكوم عليه ، أو أن العقوبة سقطت بالتقادم ، أو

---

1)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 143 .

2)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق ص، 196 وما بعدها .

3)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 961.

بالجب ، أو بالعفو.

ولا يجوز لها الأمر بوقف التنفيذ لسبب سابق على الحكم أو بناء على احتمال إلغاء الحكم المستشكل فيه لما في ذلك من مساس بالموضوع غير جائز في الإشكال في التنفيذ[1] .

إلا أنه بمجرد اتصال المحكمة بالإشكال في التنفيذ تصبح هي صاحبة القرار بخصوص استمرار التنفيذ، أو وقفه ، وتتحول النيابة العامة إلى خصم في الدعوى ، ولا يكون لها غير تقديم طلبات إلى المحكمـة بمـا تراه مناسبا دون أن يكون لها الحق في إصدار قرارات ـذا الخصـوص , فرفع الإشكال يترتب عليه غل يد النيابة العامة عن إعمال سلطتها في وقف التنفيذ إذا ما بـدت لها أسباب جدية لذلك , ويكون بإمكا ا فقط تقديم طلب وقف التنفيذ إلى المحكمـة إذا مـا رأت له ضرورة , فإن استجابت المحكمة للطلب وجب على النيابـة الامتناع عن التنفيذ , وإن رفضـت طلبها إعمالا لسلطتها التقديرية فعلى النيابة العامة مواصلة التنفيذ[2] .

المبحث الثالث : الحكم الفاصل في الإشكال في التنفيذ وطرق الطعن فيه.

المطلب الأول : الفصل في الإشكال في التنفيذ.

تقوم المحاكمات الجزائية مهما كانت الجهة التي تجري أمامها على قواعد عامة ينبغي إتباعها وإلا بطلت الإجراءات التي قامت عليها ، وقررت هذه القواعد لحماية النظام العام فضلا عن حقوق الأطراف ، إذ تقضي بأن يكون القاضي الذي فصل في الدعوى قد باشر بنفسه جميع إجراءاا ، وأن تتم هذه الإجراءات في مواجهة الخصوم بعد تمكينهم من الحضور في جلسة علنية ما لم تستدعي مقتضيات حماية النظام العام، والآداب العامة غير ذلك ، وأن تكون شفهية ما لم يوجب القانون الكتابة في بعض الأحوال، وأن تدون بمعرفة أمين الضبط المختص[3].

وهذه القواعد وردت في قانون الإجراءات الجزائية، ويلزم القاضي بإتباعها، وألا يحيد عنها. إلا أن التساؤل يثور بالنسبة للقاضي الفاصل في الإشكال في التنفيذ إن كان يجب عليه التقيد بالمبادئ العامة للمحاكمة الجزائية ؟أو أن هناك إجراءات خاصة تحكم الإشكال في التنفيذ ينبغي مراعاا ؟وللإجابة عن هذا التساؤل سنعرض في الفرع الأول قواعد نظر دعوى الإشكال في التنفيذ، وفي الفرع الثاني لسلطة المحكمة في ذلك .

الفرع الأول : نظر الإشكال في التنفيذ.

لم يورد المشرع الجزائري أي نص خاص بكيفية نظر الإشكال في التنفيذ مما يستوجب الرجوع إلى ما تضمنته التشريعات

1)- محمد أحمد عابدين : المرجع السابق، ص 122، وإبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق،ص 140 .

2)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 141 , وفرج علواني خليل : المرجع السابق، ص 2575 , و عدلي أمير خالد : أحكام قانون الإجراءات الجزائية الجنائية - دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية ،طبعة 2000،ص534 .

3)-طاهري حسين :المرجع السابق،ص106.

المقارنة , وما استقر عليه الفقه و الاجتهاد القضائي في هذا الصدد .

1 – *علنية الجلسة* :

جرى العمل في فرنسا قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية على تطبيق القواعد المتعلقة بالدعوى العمومية عند الفصل في الإشكال في التنفيذ الذي كان يتم في جلسة علنية , إلا أنه بعد التعديل نصت المادة 711 على أن تنظر دعوى الإشكال في غرفة المشورة، وهو الحكم ذاته الذي تضمنته المادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية المصري , ويفهم من ذلك أن المحكمة تنظر الإشكال في غير علنية، ويبرر الفقه هذا التوجه التشريعي بأن الحكمة من نظر الدعوى في جلسة علنية هي تمكين الجمهور من أن يكون رقيبا على عدالة إجراءات الدعوى مما يدعم الثقة في قضائها , فضلا على أن سماع الجمهور للحكم بنفسه أدعى إلى تحقيق غاية الردع التي تستهدفها العقوبة إلا أن نظر الإشكال في التنفيذ في جلسة علنية يؤدي إلى ضرر أكبر لأن مشاهدة تعسف النيابة، أو خطئها في التنفيذ يزلزل المبدأ السائد من أن النيابة خصم شريف لا جائر[1] .

وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي استثناء على سرية جلسة النظر في الإشكال في التنفيذ وذلك إذا ما تعلق الإشكال بالنزاع في شخصية المحكوم عليه , إذ نصت المادة 748 على أن يفصل فيه وفقا للقواعد المقررة في مواد الإشكال في التنفيذ , ولكن الفصل يكون في جلسة علنية ، ويقابله نص المادة 596 ق إ ج الجزائري ، مما يعني

أن نية المشرع انصرفت إلى جعل المبـ ـدأ الـعـ ـ ـام في نظر الإشكـ ـال في التنفيـ ـذ أن يكـون في جلسـة سرية والاستثناء العلانية إذا ما تعـلـ ـ ـق بتطبـيـق المـ ـادة 596 ق إ ج ، وذلـك كلمـا كانـت المحكمـة المختصـة بنظر الإشكـال هي الجهة القضائية مصدرة الحكم .لكن إذا كانت غرفة الا ام فلا يثار الإشكال ، إذ نصت المادة 184 ق إ ج على أن تفصل هذه الأخيرة في غرفة المشورة.

وذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها إلى اعتبار أن النظر في إلغاء الاختبار القضائي إنما هو نظر في إشكال في تنفيذ الحكم الأصلي بناء على طلب قاضي تطبـ ـيـ ـق العقـوبات، أو الـ ـنيابـة العامة (المادة 742 ق إ ج) ،ونصت بأن القرار المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بإلغاء الإختبار قد صدر علينا، وبعد مرافعة علنية في حين أن المحكمة كانت مطالبة بالبت في إشكال يهدف إلى إلغـاء إيقاف التنفيذ مع الوضع تحت الإختبار أي إشكال في تنفيذ حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي به، مما يوجب أن يكـ ـون البـت في غرفـة المشـورة وفـقـا للمـ ـادة 711 ق إ ج ، وإلا كـ ـان الحكـم باطـ ـلا[2] .

---

1)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص123 .

2)- أحمد عبد الظاهر: المرجع السابق، ص 432 ، وأشار إلى القرارات التالية:

Cass . crim . 21 fev 1963 . d . 1963 p 506 et 507 .
Cass . crim . 7 dec 1972 . d . 1972 . p 137.

2 - *حضور المحكوم عليه:*

ثار خلاف حول وجوب حضور المستشكل بنفسه إجراءات نظر الإشكال , إلا أن الرأي السائد في الفقه أن حضوره شخصيا ليس ضروريا , إذ يجـوز أن يوكل محاميا للدفاع عنه , لأن الإشكال غالبا ما يكون قانونيا بحـتا , ويكون المحامي أقدر من المستشكل نفسه على الدفاع فـيـه[1] ،على أن محكمة الإشكال قد تجد نفسها في حاجة إلى سمـ ـاع إيضاحـ ـات المحكـ ـوم عليه , فيكون لها أن تستدعيه للحضور أمامها لاستيضاحه فيما تراه , فيكون حضوره ضروريا لتحقيق إشكاله كما في حالة الإدعاء بأنه ليس هو الشخص المقصود بالحكم المستشكل فيه[2] .

ونصت المادة 712 ق إ ج الفرنسي على أنه في الأحوال التي يبدو فيها من الضروري سماع المحكوم عليه المحبـوس فإنـه ينتدب أحد قضـاة المحكمة الأقرب إلى مكان الحبس لسماع المحبوس[3].

3- *حضور النيابة العامة :*

النيابة العامة جزء من التشكيل القضائي فإذا ما حركت الإجراءات أمام قاضي الأشكال يكون للنيابة العامة تقديم الطلبات و مناقشة الخبراء، والطعن في الحكـم الصادر في دعوى الأشكال، ووفقا للقواعد العامة فإنه يترتب على عدم حضورها بطلان الإجراءات مطلقا .

4-التحقيق أمام محكمة الإشكال :

رغم عدم النص على كيفية إجراء التحقيق إلا أنه تطبيقا للقاعدة العامة يتم سماع النيابة العامة ثم المحكوم عليه، أو محاميه وللمحكمة أن تأمر بأي إجراء تراه مناسـبا كاستدعاء الشهود في الحالات اللازمة لذلك ، أو الاستعانة بالخبرة، أو الوسائل الفنية الحديثة إذا كان الإشكال مبنيا على النـزاع في شخصية المحكوم عليه .

ومع التسليم بما للمحكمة من الحق في إجراء التحقيقات الضرورية اللازمة في الفصل في موضوع الإشكال إلا أنه ينبغي عليها ألا تتوسع في ذلك حتى لا تنتفي الحكمة من نظـام الإشكال ، فالمحكمة لا تحاكم المحكوم عليه من جديد، ومن ثم ليس لها أن تستدعي شهودا لتناقشهم في ذات الوقائع التي كانت أساسا للتحقيقات التي أجرتها المحكمة التي أصدرت الحكـــم المتشكـــل فيـــه، أو وقائـــع تمس أدلة إثبات الجريمة كما انتهى إليها الحكم المستشكل فيه[4] .

---

1)- محمود سامي قرني : المرجع السابق ،ص 146.
2)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق، ص 192 .
3)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص192.
4)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 445.

الفرع الثاني : سلطة المحكمة في نظر الإشكال في التنفيذ.

إن سلطـة محكمة الإشكال محددة بطبيعـة الإشكال ذاتـه فليس لقاضي الإشكال أن يتعرض للحكم المستشكل فيه بالصحة ،أو البطلان ،أو يبحث مدى انطباقه على القانون لأن مجـال ذلك هو الطعن في الحكم الذي حدد له القانـون إجراءاتـها، وطرقا خاصة , ويخرج من ولاية محكمة الإشكال , وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن قاضي الإشكال لا يمكنه عند تصحيحه الخطأ المادي، أو نظر دعوى الإشكال أن يمس بحجية الأمر المقضي , ومن ثم فإنه يحضر عليه أن يغير،أو يوسع في مضمون الحكم المستشكل فيه بأي شكل من الأشكال[1] .

ويذهب رأي إلا أنه لا يجوز تعديل المسؤولية الجزائية ،والآثار القانونية التي تترتب على ثبوتها إلا في الأحوال التي يكون فيها تنفيذ تلك الآثار مستحيلا , أو أن تنفيذها تـعوقه ظروف قانونية لم تؤخذ بعين الإعتبار في الحكم , وعلى سبيل المثال لا تجوز مناقشة الحكم فيما قضى به من عقوبة في حدها الأقصى، أو الأدنى , ولكن إذا كان الحكم قد جاوز الحد الأقصى المقرر قانونا فإن تعديل العقوبة يتم عن طريق دعوى الإشكال في التنفيذ[2] .

وانتقد بعض الفقهاء هذا الرأي لأن قيام محكمة الإشكال بتعديل منطوق الحكم حتى تجعله موافقا للقانون فيه مساس بحجية الحكم محل الإشكال , والذي هم من صميم اختصاص محكمة الطعن , والسلطة التي يمكن منحها لمحكمة الإشكال في هذه الحالة إذا كان باب الطعن في الحكم مازال مفـتوحا، أو قـام المحكوم عليه بالطعن فعلا أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا حتى يفصل في الطعـن،ويتـم تصحيح الحكم وفقا للقانون[3] .

ولا يجوز لمحكمة الإشكال أن تنظر في صحة الحكم المستشكل فيه , وتستند في قضائها بوقف التنفيذ إلى عيب شابه، ولا أن تنظر في صحة الإجراءات السابقة على الحكم , وتستند إلى بطلا ا في قضائها بوقف تنفيذ الحكم .

ولا يجوز لها أن تناقش وقائع الدعوى المستمد من موضوعها سند قضائها بوقف التنفيذ , كأن تستند إلى ظروف المحكوم عليه , أو الأسباب السابقة على صدور الحكم لأنه كان بإمكان المحكوم عليه أن يثير هذه الأسباب أثناء النظر في الدعوى , أو عند طعنه في الحكم , ولكن إذا كان المستشكل غير المحكوم عليه فيجوز للمحكمة أن تستند إلى وقائع سابقة على صدور الحكم ذلك أنه لم يكن طرفا في الدعوى ،ولم يكن في وسعه إثار ا , وليس له حق الطعن في الحكم .

ويتضح من ذلك أن ما يجوز لمحكمة الإشكال أن تنظر فيه ،وتستمد منه قضاءها هو الأسباب التي يجوز أن يستند إليها الإشكال في التنفيذ والتي سبق تفصيلها[4] ،وعلى ذلك لا ينشأ الإشكال إذا بني الا اع على أن الحكم صادر من محكمة غير مختصة نوعيا، أو محليا ، أو أن الحكم خاطئ فيما قضى به ، أو أنه أخطأ في تطبيق النصوص والقواعد القانونية، أو أنه باطل لعيب من العيوب المبطلة له كخلوه من تاريخ إصداره، أو بيان نص القانون الذي عاقب بموجبه، أو لقصوره في مؤدى أدلة الإثبات، أو لغيره من عيوب التسبيب، أو البطلان في إجراءات المحاكمة [5].

---

1)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 150.
2)- أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص 445.
3)- مصطفى مجدي هرجة : اشكالات التنفيذ الجنائية والمدنية ،ص 73.
4)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق ، ص 963 و 964 .
5)- أحمد الطيب عبد الظاهر : المرجع السابق ، ص 447.

المطلب الثانـــي : الحكم في الإشكال في التنفيذ.

الحكم بالمفهوم العام هو القرار الذي تصدره هيئة قضائية في إطار الإجراءات القانونية,من شأنه أن ينهي الخصومة القائمة بين الأطراف,ويضع حدا ائـيا لل اع,كما يعرف بأنه قرار يصدر من المحكمة تنتهي به خصومة معينة[1]،وعرف بأنه إعلان القاضي عن إرادة القانون حتى تتحقق في واقعة معينـة نتيجة قانونية يلتزم ا أطراف الدعوى[2]،وللحكم أركانه التي يتطلبها كيانه وجوهر فكرته فإن فقد أحدها إنعدم،وله شروط صحته التي تمثل صفات متطلبة في كل ركن على حدى,فإن فقد أحدها كان باطلا,وهو أهم إجراءات الدعوى لأنه غايتها , يترتب عليه تقرير مركز قانوني سابق،أو إنشاء مركز جديد,وأمام الفراغ التشريعي أثير التساؤل حول مدى انطباق النظرية العامة للأحكام على الحكم الصادر في الإشكال الذي هو غاية دعوى الإشكال في التنفيذ ؟ وعلى ذلك سنتناول الحكم الصادر في دعوى الإشكال في التنفيذ من حيث مضمونه، وشروط صحته في الفرع الأول , ومن حيث الآثار المترتبة عليه في الفرع الثاني .

الفرع الأول : مضمون الحكم في الإشكال في التنفيذ وشروط صحته.

لم تحدد التشريعات قواعد خاصة بالنسبة لإصدار الحكم في دعوى الإشكال مما يجعله خاضعا للقواعد العامة التي تخضع لها الأحكام، فيشترط لصحته أن يصدر بعد مداولة قانونية دون حضور النيابة العامة، أو الخصوم ،أو كاتب الجلسـة ،أو أي شخص آخر مهما كانت صفته ، وأن ينطق بالحكم في جلسة علنية حتى ولو نظر الإشكال في غير علنية[3] ،وأن يحرر الحكم وفقا للقواعد العامة في تحرير الأحكام التي توجب أن يتضمن ثلاثة أجزاء وهي :الديباجة والأسباب والمنطوق ، وديباجة الحكم يجب أن تشتمل على أنه صدر باسم الشعب، واسم المحكمة التي أصدرته، وأسماء الأعضاء المشكلين لها، و اسم كاتب الجلسة، و اسم بقية الأطراف أما أسباب الحكم فهي مجموعة الأسانيد، والمقدمات المنطقية التي تقود إلى النتيجة التي خلص إليها الحكم من حيث فصله في مـوضوع الدعوى على وجـه معين، ومنطوق الحكم هو جزؤه الذي يتضمن القرار الفاصل في موضوع الدعوى، أو في المشكلة التي ثارت قبل الفصل في الموضوع[4] ،وقد نص القانون الفرنسي صراحة على أن يعلن الحكم في الإشكال إلى الأطراف المعنية وذلك في الفقرة الثالثة من المادة 711 ق أ ج ف[5] .

أما مضمون الحكم في الإشكال فلا يخرج عن إحدى الحالات التالية :

1/-الحكم بعـدم الاختصاص :

إذا رفع الإشكال إلى محكمة غير مختصة بنظره كما لو رفع الإشكال المتعلق بتنفيذ حكم، أو قرار جزائي إلى غرفة الا ام,أو أن يرفع الإشكال المتعلق بتنفيذ حكم جنائي إلى محكمة الجنايات,أو أن يرفع الإشكال إلى المحكمة التي يجري في دائرة اختصاصها التنفيذ لا المحكمة التي أصدرت الحكم , أو أن يرفع الإشكال المتعلق بتنفيذ حكم جنائي إلى محكمة الجنايات , أو أن يرفـ ـ ـع

1)- مولاي ملياني بغدادي : المرجع السابق، ص 383 .

2)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 879 .

3)- المادة 144 من دستور 1996 .

4)- راجع في الشروط الواجب توافرها في تحرير الأحكام : مولاي ملياني بغدادي : المرجع السابق، ص 401 وما بعدها ،ويحي بكوش : الأحكام القضائية وصياغتها الفنية - المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر سنة 1984 .

5)- محمود كبيش : المرجع السابق ،ص 153 .

الإشكال إلى المحكمة التي يجري في دائرة اختصاصها التـنفيـ ـذ لا المحكمـة التي أصدرت الحكم , أو أن يرفع الإشكال الذي تختص بنظره المحكمة المدنية إلى المحكمة الجنائية .

2/- الحكم بعدم قبول الإشكال شكلاً : وذلك إذا تخلف أحد الشروط اللازمة التي يجب توافرها لقبوله ،كما لو رفع من غير ذي صفة،أو انتفت مصلحة رافعـه رغم كونه ذي صفـة، ومثاله أن يكون التنفيذ قد تم وانتهى قبل رفع الإشكال , ويرى بعض الفقه أنه يقضى بعدم قبول الإشكال إذا ألغي الحكم المستشكل في تنفيذه بناءً على الطعن فيه إذ يزول الحكم بزوال السند القانوني للتنفيذ فيصير التنفيذ غير جائز , ولا يكون للإشكال فيه محل[1] ،وانتقد هذا الرأي لأن الحكمة من نظام الإشكال في التنفيذ هي منع التنفيذ الخاطئ، أو غير المشروع , فإذا ما ألغي الحكم المستشكل فيه واستمرت النيابة في التنفيذ بمقتضاه كان تنفيذها مشوبا باللامشروعية، ولا يكون أمام المحكوم عليه إلا الاستشكال في هذا التنفيذ للحصول من محكمة الإشكال على حكم بعدم جوازه .

3/- الحكم برفـض الإشكـال موضوعـًا: إذا ثبت عدم صحة السبب الذي إستند إليه كما لو ادعى المحكـوم عليه المستشكل في التنفيذ أن مدة الحبس المؤقت استغرقت مدة العقوبة المحكوم ا ،أو أن النيابـة العامـة لم تعمل قواعد جب العقوبات , واتضح خـلاف ذلك [2].

4/- الحكم بقبول الإشكـــال : ويختلف منطوق الحكم حسب الغاية من رفع الإشكال كما يلي :

**** إيقاف التنفيذ مؤقتـا*** : إذا كان الإشكال وقتيا يهدف فقط إلى وقف التنفيذ إلى حين الطعن في الحكم المستشكل في تنفـيذه , أو إلى حين زوال العارض الذي يمنع الاستمرار في التنفيذ كما في حالة الجنون , ولا بد من التفـريق بين وقف التنفيذ في هذه الحالة إذ يعتبر فاصلا في موضوع الإشكال، وبين وقف التنفيذ كإجراء مؤقت تأمر به المحكمـة إلى حين الفصل في الإشكال .

**** عدم جـواز التـنفيذ*** : عند تقرير عدم قانونيته كما لو تبين انعدام الحكم المستشكل في تنفيذه، أو ثبت زوال قوتـه التنفيذية ائيا , كانقضاء العقوبة[3] بالتقادم، أو بالعفو الشامل ،أو بالعفو الخاص، أو بثبوت أن الشخص محل التنفيذ هو غير المحكوم عليه .

**** تعـديل التـنفيـذ*** : فتقضي محكمة الإشكال بتحديد السند الواجب التنفيذ عند تعدد السندات التنفيذية. وأثير التساؤل حول جواز أن تنص محكمة الإشكال في حكمها على الطريقة الصحيحة للتنفيذ، كما لو بني الإشكال على خطـأ في حساب مدة العقوبة , فهل يجوز أن يحدد الحكم المدة التي يجب أن تنفذ إن تبين خطأ النيابة في حسا ـا ؟ ويتجه الفقه إلى أنه ليس ثمة ما يمنع محكمة الإشكال أن تحدد في حكمها كم التنفيذ تطبيقا لنصوص القانون[4] .

---

1)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق ،ص 966.
2)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق،ص 151.
3)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق ،ص 967.
4)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق ،ص 203 ،وأحمد الطيب عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 459.

الفرع الثاني : آثار الحكم في الإشكال في التنفيذ

يترتب على الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ الآثار التالية :

1/-خروج النزاع من ولاية المحكمة : متى أصدرت المحكمة حكمها في موضوع الإشكال استنفدت ولايتها بالنسبة للا اع، ولا يجوز لها بعد ذلك الحكم بالتعديل، أو بالحذف، أو بالإضافة ما لم يتعلق الأمر بخطأ مادي لم يترتب عليه البطلان إلا أ ا تملك العدول عن حكمها إذا صدر غيابيا، وطعن فيه بالمعارضة كون المعارضة تعيد طرح الموضوع من جديد على ذات المحكمة التي فصلت فيه بالحكم الغيابي[1] ،إلا أن حكمها بوقف التنفيذ مؤقتا حتى تفصل في الا اع حكم وقتي، ولها أن تعدل عنه بمناسبة الفصل فـي الموضوع إذا أصدرت حكمها برفض الإشكال، والاستمرار في التنفيذ .

2/- تقرير الحـق : إن الحكم في الإشكال إما أن يقضى برفض الإشكال، والإستمرار في التنفيذ فيقرر حق النيابة العامة في التنفـيذ، وإما أن يقضى بقبول الإشكال، وعدم جواز التنفيذ فيقرر حقًا للمحكوم عليه الواقع عليه التنفيذ خطأ في امتناع التنفيذ عليه بالطريقة الخاطئة , وإذا كان الحكـم بإدانة المتهم هو حكم منشئ لا يترتب أثره بالنسبة للمتهـ ـم إلا من يوم الحكم الذي يدينه , فإن الحكم في الإشكال يرتب آثاره منصرفة إلى يوم رفع الدعوى [2].

3/-حجية الحكم الصادر في الإشكال:فرق الفقه في الحجية بين الحكم الصادر في الإشكال الوقتي،والحكم الصادر في الإشكال النهائي,فالحكم الأول له حجية الأحكام الوقتية، فلا يجوز للمحكمة التي أصدرته الرجوع عنه طالما لم تتغير الأوضاع التي أصدرت فيها حكمها،وليس للمستشكل أن يقيم إشكالا جديدا إستادا إلى ذات السبب الذي أستند إليه في إشكالـه الأول[3],وينقضي أثره بصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه ائيا،أو بزوال العارض الذي كان سببا لوقف التنفيذ [4] .

أما الحكم الصادر في الإشكال النهائي فيكون حكما قطعيا ويحوز حجية دائمة إزاء المحكمة التي أصدرته، ويكون ملزما للخصوم فإذا قضت المحكمة بوقف التنفيذ ،أو بعدم جوازه،أو بتعديله فإن حكمها يكون ملزما للنيابة العامة , كما لا يجوز للمحكوم عليه أن يقيم إشكالا جديدا إستادا لذات السبب الذي استند إليه الإشكال الأول, فإذا ما فعل ذلك قضت المحكمة بعدم جواز نظر الإشكال لسبق الفصل فيه , ومع ذلك فللمستشكل أن يرفع إشكالا آخر متى تغير السبب ولو كان خاطئا وقت صدور الحكم في الإشكال الأول [5] .

وتكون حجية الحكم مقصورة على ما قضت به محكمة الإشكال مما يدخل في نطاق ولايتها، فإن تطرقت إلى أمر يدخل في ولاية محكمة الموضوع فلا يحوز هذا الحكم حجية أمام محكمة الموضوع [6].

- -

1)- محمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 148 .
2)- محمود حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 206 .
3)- محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 967.
4)- محمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 151.
5)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 155 وما بعدها .
6)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 155 وما بعدها.

2/-نفاذ الحكم الصادر في الإشكـال : انقسم الفقه ذا الصدد إلى رأيين , فيرى اتجاه أن الحكم الصادر في الإشكال نافذ بمجرد صدوره فإذا قضي بوقف التنفيذ، أو عدم جوازه تعين على النيابة إعمال مضمون ذلك الحكم حتى ولـو طعنـت فـيه , وإذا قضـي بعـدم قـبـول الإشكـال، أو برفضه والإستمرار فيـ ـه كـان ذاـك الـقضاء نافـ ـذًا حتى ولو طعن فيه المحكوم عليه [1] ،ويرى اتجاه آخر أن نفاذ الحكم الصادر في الإشكال يجب أن يخضع للقـواعد العامة في نفاذ الأحكام الجزائية , وعلى ذاـك لا يجوز تنفـيذ الحكـم إلا إذا كـان ـائيـًا بالطعـ ـن فيه، أو بفوات مواعيد ذلك [2].

المطلب الثالث : الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ.

لم يتضمن القانون الجزائري على غرار القانون الفرنسي،أو المصري أي نص ينظم مسألة الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ مما أثار جدلا فقهيا حول جوازية الطعن فيه ، فانقسم الفقه إلى مذهب يجيزه، ومذهب يرى عدم جوازه , كما اختلف المذهب الذي يجيزه في تحديد القواعد التي يخضع لها إن كانت القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية أم أ ا

قواعد خاصة تتفق مع طبيعة الإشكال في التنفيذ؟ وسنعرض هذه الآراء ونبحث في مدى قابلية تطبيقها على النظام الجزائري من خلال فرعين: نتناول في الفرع الأول مدى إمكانية الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في الفقه، والقضاء المقارنين , وفي الفرع الثاني لمدى إمكانية الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في النظام القانوني الجزائري .

الفرع الأول : مدى جواز الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ في الفقه، والقضاء المقارن .

انقسمت الآراء الفقهية بصدد جوازية الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ إلى رأيين :

1/- *الرأي الأول : عدم جواز الطعن في الحكم الصادر في الإشكال.*

ويؤسس هذا الرأي موقـفه على أن مشروع قانون الإجراءات الجنائية المصري كان قد تضمن مـادة تنص على عدم جـواز الطعن في الإشكال إلا بطريق المعارضة إذا كان غيابيا ولكنه حذفها من المشروع النهائي مما يفيد بأن المشـرع أورد هذا النص استثناء على قاعدة عدم جواز الطعن ثم عدل عنه مما يفيد تطبيق القاعدة السابقة , وأن طرق الطعن في الأحكام بصفـة عامة قد نضمها قانون الإجراءات الجزائية وهي سابقة في ترتيبها على المواد المتعلقة بإشكالات التنفيذ مما يفيد أ ا لا تسري عليها، إضافة إلى أن إجراءات التنفيذ عادة غير قابلة للطعن فيها ولو كان التنفيذ يستلزم صدور حكم لإجرائه .

---

1)- إبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق ،ص 153، ومحمود سامي قرني : المرجع السابق ،ص 148، وأحمد الطيب عبد الظاهر : المرجع السابق ص 427.

2)- محمود كبيش : المرجع السابق ، ص 155 ،وفرج علواني خليل : المرجع السابق، ص 2585 .

3)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 211 وما بعدها .

2/- *الرأي الثاني: جواز الطعن في الحكم الصادر في الإشكال.*

ويؤسس هذا الرأي موقفه على أن الأصل بالنسبة للتشريعات التي تأخذ بمبدأ التقاضي على درجتين أن كل حكم يصدر بصرف النظر عن مضمونه يكون قابلا للطعن فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وأن حذف المادة التي تجيز الطعن بالمعارضة من مشروع قانون إجرائي لا يعني عـدولا عن إباحة الطعن في الحكم، بل هو رجوع إلى المبدأ العـام الـذي يجيـز الطعـن بكافـة الطـرق، وأن الإعتداد بموقع المواد المنظمة لإشكالات التنفيذ من حيث ورودها بعد المواد المتعلقة بطـرق الطعن للقول بعدم سريا ـا على الأحكام الصادرة في الأحكام هو رأي خاطئ لأنه لا شأن لموقع النص في ا موعة لتحديد الطبيعة القانونية للإجراء ، فمتى قطعنا بأن الفصل في الإشكال يكون بحكم خضع هذا الحكم لما تخضع لـه سائر الأحكام التي تصدر من ذات المحكمة سواء من حيث شروط صحته الشكلية،أو الموضوعـيـة، أو طرق الطعن في ذلك الحكم ، ودون أن يكون لموضع النصوص من الناحية المكانية أثر على حسـن تطبيـق القـانـون .والاتجـاه الراجح فقها هو أن القانون لم يتضمن نصوصا في شأن الطعن في الحكم الصادر في الإشكال مما يفسر بمعنى الإحالة على القواعد العامة التي نص عليها في شأن الطعن في الأحكام لأنه

مادام الأصل هو جواز الطعـــن في جمـيع الأحكـام ما لم يقيد القانون هذا الأصل فإن ذلك يعني جواز الطعن في الحكم الصادر في الإشكال ، ويقبل هذا الحكم الطعن بجميع الطرق التي يـقررها القـانـــون طالمـا توفـرت شـروط كل منهـــا ، والضابط في تحديد قابلية الحكم في الإشكال للطعن بطريق معين هو الرجـــوع إلى الحكـــم المستشكـل فـي تنفيـذه، ومعرفة ما إذا كان يقبل الطعن بهذا الطريق ، فالحكـم في الإشكـال يتبـع الحكـم المستشكـل فيـــه من حيث قابليته للطعن بطريق معين[1].

وأجمع الفقه على أن الطعن في الحكم الصادر في الإشكال لا يكون مقبولا إلا ممن كان طرفـا في دعوى الإشكال.ومن ثم فلا يتصور الطعن إلا من النيابة العامة، أو المستشكل في التنفيذ، أووليه إذا كـــــان حدثا، وأن تتوافر المصلحة لدى الطاعن بأن يكون هو الطرف الـذي خســـر دعـوى الإشكـال، أو لـم يفصل له فيها بطلباته جميعا، إذ يستهـدف من الطعـن تعديـل الحكـم المطعـون فيه فيما أضر به [2] .وأن يوجه الطعـن إلى الخصـم المحكـوم له، وأن يكـون التنفيـذ قـد تم وانتهى قبـل رفـع الطعـــن [3].

وامتد الخلاف الفقهـــي بين أنصـار مذهـب جـواز الطعـن في الحكـم الصادر فـي الإشكال في التنفيذ، فاتجه جانب منهـم إلى القـول بأن هـذا الحكـم يقـبـل كل صـور الطعـن العاديـة وهي المعـارضـــــــــة والاستئناف، وغير العادية وهي الطعن بالنقض، والتماس إعادة النظر، بينما يرى اتجـــاه آخـــر أن الحكم الصادر في الإشكال يقبل الطعن بطريق دون آخر كما يلي:

* المعارضـــــة:

يجيز بعض الفـقـه المعارضة في الحكم في الإشكـال إذا صدر غيابيا إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه يقبل هذا

---

1)-محمود نجيب حسني : المرجع السابق، ص 968، وعدلي خليل : المرجع السابق، ص 84 ،وإبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق، ص 161.
2)-محمود سامي قرني : المرجع السابق، ص 152 .
3)-محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 216.

الطريق كما لو كان صادرا عن قسم الجنح، أو قسـم الأحـداث أما إذا كـــــان هذا الأخير غير قابل للمعارضة كما لو صدر عـن محكمـة الجنايات فلا تجوز المعارضة في الحكم الصادر في الإشكال في تنفيذه[1], بينما يرى البعض الآخر أن المعارضة جائزة في كل حكم غيابي صادر في الإشكال في التنفيذ وفقا للقواعد العامة حتى ولو كان الحكم صادرا عن غرفة الاتهام لعدم وجود مبرر للتفرقة بين الأحكام في هذا الصدد[2] ،وقد استخلص القضاء الفرنسـي من خلال عدم إلزام نصوص قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي حضور المستشكل في جلسة الإشكال، أو سماعه بأن الحكم في الإشكال يكون دائما حضوريـا وبالتالي لا يقبل الطعن بالمعارضة[3] .

* الاستئنـــاف:

أجمع الفقه المصري على أن الأحكام الصادرة في دعوى الإشكال في التنفيذ من محكمة الجنايات، أو محكمة الجنح المستأنفة لا يجوز استئنافها باعتبار هذه المحاكم آخر درجة للتقاضي، إلا إذا تعلق الإشكال بحكم صادر عن محكمة جزئية ، أما إذا كانت محكمة الأحداث هي التي نظرت الإشكال في التنفيذ فإن حكمها يكون قابلا للاستئناف [4].

وذهـب الفقه، والقضاء الفرنسيان إلى أنه رغم عدم وجود نص في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي إلا أنه ليس هناك ما يمنع من الطعن بالاستئناف في الحكم لأن المادة 496 منه بنصها ((أن الأحكام الصادرة في مواد الجنح تقبل الطعن بالاستئناف)) تكون قد جعلـت هذا الأخير طريق طعن عام وهي القـاعدة الواجبة التطبيق ما لم يرد عليها استثناء بنص صريح فـي القانـون[5] .

* الطعن بالنقـ ـ ـض :

أجمع الفقه، والقضاء على جواز الطعن بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة في دعوى الإشكال في التنفيذ مهما كانت الجهة التي صدرت عنها , ويكون ذلك وفقا للقواعد ذا ـا التي نظمها قانون الإجراءات الجنائية في الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية [6].

---

1)-إبراهيم حامد طنطااوي : المرجع السابق، ص 164، وأحمد الطيب عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 481 ، وعز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي : المرجع السابق، ص 1622، وفرج علواني خليل : المرجع السابق، ص 2586 .

2)-محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السابق، ص 222.

3)-محمود كبيش : المرجع السابق، ص 158، وأورد تدعيمها لهذا الرأي القرار التالي :

Cass:crim.31MARS1965. bull crim ,n97.

4)- محمد حسني عبد اللطيف : المرجع السايق، ص 224 , وعز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشولربي : المرجع السابق، ص 1621 , وإبراهيم حامد طنطاوي : المرجع السابق، ص 166 167 .

5)- محمود كبيش : المرجع السابق، ص 158 والذي أورد القرار التالي :

Cass. Crim 17MAR 1977 . op . cit .

6)- أحمد الطيب عبد الظاهر : المرجع السابق، ص 484 ،وأدوار غالي الذهبي : المرجع السابق، ص 751.

* الطعن بالتماس إعادة النظر :

وفقا للقواعد العامة فإنه يجوز تقديم طلب إعادة النظر في الحكم النهائي في الإشكال في التنفيذ إذا توافرت إحدى حالاته المنصوص عليها قانونا , كما لو كان موضوع الإشكال في التنفيذ هو نزاع حول شخصية المحكوم عليه فظهرت بعد الحكم النهائي وقائع، أو أوراق لم تكن موجودة وقت نظر دعوى الإشكال وكانت تـثبت أن المستشكل ليس هو المقصود بحكم الإدانة[1] .

الفرع الثاني : مدى جواز الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ في النظـام القـانونـــي الجـزائـــري.

إن طرق الطعن في الأحكام مبينة في قانون الإجراءات الجزائية على سبيل الحصر وهي طرق عادية، وطرق غيـر عاديـة ويكون الطعن عاديـًا إذا أجاز القانون سلوكه أيا كان وجه تظلم الطاعـن والمقصود منه طرح الـ اع من جديـد، وإعـادة

الحكم , ويكون الطريق غير عادي إذا كان الطاعن لا يسلكه إلا إذا كان تظلمه يستند إلى أوجه معينة حددها القانون , وطالما لم يوجد نص خاص فإن قواعد قانون الإجراءات الجزائية هي التي تطبق في هذا الصدد باعتبارها الأصل , مع مراعاة الطبيعة الخاصة لدعوى الإشكال في التنفيذ. وإذا كـان الفقـه الإجـرائي الجزائـري لم يتطـرق لموضوع الإشكال في التنفيذ، ولا للطعن في الأحكام الصادرة فيه , فإن المحكمة العليا باعتبارها أعلـى جهـة فـي الهرم القضائي، والمقومة لأعمال الجهات القضائية التي تدنوها , قد استقرت على قبول الطعن بالنقض لعدم الاختصاص , وورد في إحدى قرارا ـ ـا إثر الطعن في قرار صادر عن الغرفة الجزائية لس قضاء عنابة المتضمن القضاء بعدم الاختصاص في النظر في ال اع العارض المعروض عليها الحيثية التالية في الشكل : " حيث أن الطعن قدم في ميعاده وجاء مستوفيا لشروطه وأوضاعه القانونية الـواردة بأحكام المواد 495, 504, 509, 510, من قانون الإجراءات الجزائية , وعليه فالطعن مقبول شكلاً "[2]وهو النهج الذي سارت عليه في أغلب قرارا ا [3]ويفهم من ذلك أن الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ يقبل الطعن بالنقض مهما كانت الجهة التي أصدرته ،وذلك وفقا للقواعد المقررة في المواد 495 إلى 525 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

أما في حالات الطعن الأخرى لا سيما المعارضة، والاستئناف فلم نجد أي حكم، أو قرار قضـائي تناول هذا الموضوع , وربما مرد ذلك إلى أن صدور الحكم غيابيـا في إشكالات التنفيذ أمر نادر عملا لأنه في أغلب الحالات يكون المحكوم عـليه هو المستشكل فلا يتصور أن يصدر الحكم في مواجهته غيابيا أما عن الاستئناف فالراجح هو تطبيق ما توصل إليه القضاء المصري من أنه ينظر في جواز الاستئناف إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه قابلا للاستئناف أم لا , وفقا لهذا الاتجاه تكون القرارات الصادرة عن الغرفة الجزائية با لس، وقرارات غرفة الا ام قراراتا ائية غير قابلة للاستئناف، وبذلك يكون الحكم الصادر في الإشكال في تنفيذها غير قابل للاستئناف بدوره. وننتقد هذا الاتجاه لأن القول به يعني نظر الإشكال في التنفيذ على درجة واحدة وعدم الأخذ بنظام التقاضي على درجتين بشأنه، وهو ما يقلل من ضمانات حسن تطبيق القانون، والمحافظة على الحريات والحقوق سيما وأن دعوى الإشكال في التنفيذ هي الوسيلة الوحيدة أمام المنفذ عليه خطأ، أو تعسفا لدرء هذا التنفيذ , وهو ما يستوجب تدخل المشرع الجـزائري لسد هذا الفراغ، وتكملته بالنصوص المناسبة .

1)- محمود كبيش : المرجع السابق ،ص 159 ،وفرج علواني خليل :المرجع السابق ،ص 2587 .

2)- قرار بتاريخ 1991/11/19 عن قسم الجنح والمخالفات ملف رقم 93492 ا لة القضائية لسنة 1993 العدد 04، ص 266 الذي سبق ذكره.

3)- انظر قرارات المحكمة العليا التي سبق الإشارة إليها .

الخـــــــــــاتمـــــــــــــة :

إن الإشكال في التنفيذ في المادة الجزائية دعوى قضائية جزائية تكميلية لها طبيعتها الخاصة، وذاتيتها المستقلة ،وهو الوسيلة القانونية الممنوحة للمنفذ عليه بموجب حكم جزائي لمواجهة كل خطأ في التنفيذ، أو تعسف فيه، يستمد وجوده من مقتضيات مبدأ شرعية التنفيذ ،وفكرة العدالة، واحترام الحريات العامة في ا تمع ، وهو حق يصل مرتبة الحقوق الأساسية للفرد باعتبار التنفيذ الخاطئ ينال في أغلب الأحيان من حرية من وقع عليه هذا التنفيذ ،وهو ما ذهب إليه موريس جارسون بقوله: " حينما يتعلق الأمر بإجراءات العقاب فإن حياة، وشرف، وحرية المواطن تكون في الإعتبار" .

والملاحظ على هذا الموضوع هو حداثة التنظيم التشريعي له من جهة ، وقلة الاجتهاد القضائي الذي يتناول كل جوانبه وتفاصيله من جهة أخرى، إضافة إلى حداثة التأصيل الفقهي لنظرية الإشكال في التنفيذ كون هذا الأخير لازال في بداية تطوره

إجرائيا، وموضوعيا لاعتماده على التجربة، وما يطرحه الواقع العملي المتجدد من قضايا تلعب دورها في لفت أنظار القضاة والفقهاء إليه توصلا إلى إمكانية إقامته نظاما قانونيا قائما بذاته .

وقد رأينا من خلال الدراسة المقارنة بين النظام القانوني الجزائري ،والأنظمة القانونية المقارنة في مصر، وفرنسا تطور النظرة القانونية للإشكال في التنفيذ في النظامين الأخيرين سيما في فرنسا،إذ يعرف القضاء الفرنسي نشاطا كبيرا في دراسته حتى أن المشرع الفرنسي علق على المواد المنظمة للإشكال في التنفيذ (المواد من 710 إلى712) بأ ا ((تقنين للسوابق القضائية التي استطاع القضاء ردحا طويلا من الزمن أن يحل المشكلات التي كانت تعرض عليه بمناسبة صعوبات التنفيذ)) . بينما لم نجد هذه النظرة بالتطور ذاته في النظام الجزائري ، إذ لازال من الناحية العملية من المواضيع التي لا تجد لها تطبيقا واسعا أمام المحاكم، ولا نفسر ذلك بعدم أهمية هذا الموضوع ،وإنما نرجح حداثة القضاء الجزائري من جهة ،وبنقص الوعي في الأوساط الشعبية من جهة أخرى ،ونبرر تعليلنا بما لاحظناه في القرارات القضائية للمحكمة العليا التي عالجت الإشكال في التنفيذ ، إذ نجد أن أغلب الطعون بالنقض انصبت على القرارات، والأحكام الصادرة عن ا الس القضائية للمدن الكبرى في الجزائر كمجلس قضاء عنابة، أو سطيف، أو تلمسان ،أو البليدة، أما من الناحية النظرية فلم نجد في مؤلفات فقهاء القانون الجزائي، وقانون الإجراءات الجزائية من تناول هذا الموضوع وعموما لم نجد مؤلفات تطرقت إلى نظرية التنفيذ إجمالا، أما من الناحية التشريعية فنسجل على المشرع الجزائري الملاحظات التالية:

01/ لم يتناول بالتنظيم نظرية التنفيذ إجرائيا باستثناء المواد المتفرقة في قانون الإجراءات الجزائية وقانون تنظيم السجون ، وإن كان قد عنى بكيفية التنفيذ الفعلي للعقوبات السالبة للحرية ، وإدماج المحبوسين في القانون الأخير .

02/ تطرق إلى بعض صور الإشكال في التنفيذ عموما في قانون الإجراءات الجزائية من خلال المواد 371 ،و 596، و 3/607 ق.ا.ج وهي الصور المتعلقة بإشكالات تنفيذ الحكم بالإدانة بالمصاريف القضائية، والإكراه البدني ، وال اع في شخصية المحكوم عليه .

03/ تناول الأحكام العامة للإشكال في التنفيذ (ال اع العارض) في مادة وحيدة في قانون تنظيم السجون في المادة 14 رغم أن موقعها الأصيل هو قانون الإجراءات الجزائية باعتبار الإشكال في التنفيذ تكملة للدعوى العمومية.

04/ تنظيمه لأحكام الإشكال في التنفيذ يشوبه القصور إذ لم يتطرق لبعض المسائل الجوهرية الهامة مثل: كيفية نظر الإشكال في التنفيذ، وكيفية الفصل فيه سيما وأنه لا يوجد ما يوحي إلى أنه يحيل إلى ق.ا.ج من حيث موقع النص ، ولم يبين

طبيعة الحكم الفاصل في الإشكال في التنفيذ من حيث قابليته للطعن، أو عدم قابليته لذلك، والطرق التي يجوز سلوكها، ولم يتطرق إلى تحديد نوع جلسة النظر فيه ، من حيث علنيتها، أو سريتها كما سبق و أن ناقشنا .

05/ أصاب المشرع فيما تعلق بتحديد الاختصاص بنظر الإشكال التنفيذي بإسناده للجهة القضائية التي أصدرت الحكم،أو القرار المستشكل في تنفيذه ، أو لغرفة الا ام كلما تعلق الأمر بالأحكام الجنائية، إلا أن إضافة الفقرة الأخيرة من المادة 14 من ق.ت.س المتعلقة بطلبات جب العقوبات، وضمها بنصها على أن تقدم هذه الطلبات إلى الجهة الأخيرة التي نطقت بالعقوبة السالبة للحرية يطرح إشكاليات في التطبيق ، إذا ما كانت الجهة الأخيرة محكمة الجنايات ؟

06/ أصاب المشرع في تحديد الأشخاص الذين يجوز لهم الاستشكال في التنفيذ، وساير بذلك التطور القانوني الذي يدعو إلى توسيع مجال الرقابة القضائية على مرحلة التنفيذ بمنح قاضي تطبيق العقوبات الحق في تقديم طلب ال اع العارض مثله مثل النيابة العامة، أو المحكوم عليه، أو محاميه ، ولا يأخذ عليه إلا أنه لم يشر إلى الإشكال المقدم من الغير رغم إمكانية حدوث ذلك سيما بصدد تطبيق المادة 596 ق.ا.ج المتعلقة بال اع في شخصية المحكوم عليه .

07/ وفق المشرع الجزائري في إخراج إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية القاضية بتوقيع تدابير على الحدث من نطاق الإشكال في التنفيذ وفقا للمادة 14 من ق ت س ، إلا أنه يأخذ عليه تجاوزه في منح السلطة لقاضي الأحداث المختص لاستبدال التدبير بوضع الحدث في المؤسسة العقابية وفق ما نصت عليه المادة 487 من ق.ا.ج .

وانطلاقا من الملاحظات السابقة فإننا نقدم المقترحات التالية :

01/- أن يفرد المشرع بابا خاصا للتنفيذ يكون موقعه قانون الإجراءات الجزائية، و أن يحول له المواد من08 إلى 20الواردة في ق.ت.س بما فيها المادة 14 ،حتى يتعلق القانون الأخير فقط بأحكام أساليب التنفيذ العقابي للعقوبات السالبة للحرية والإعدام.

02/- أن تتعلق أول مادة في باب التنفيذ بالنص على مبدأ شرعية التنفيذ قياسا على المادة 04 من قانون العقوبات لتحقيق التكامل بين القانونين .

03/- أن يتدخل المشرع لتوضيح الفقرة الأخيرة للمادة 14 من ق.ت.س إما بتعديلها بما يتماشى والمبدأ العام في الاختصاص في مادة إشكالات التنفيذ فيما تعلق بالأحكام الجنائية ، أو بإصدار مراسيم تنظيمية لبيان كيفية تطبيقها.

04/- أن يضيف الغير إلى قائمة الأشخاص الذين يجوز لهم تقديم طلب الإشكال في التنفيذ .

05/-أن يضيف مواد جديدة تتعلق بإجراءات سير دعوى الإشكال في التنفيذ، وطبيعة الحكم الصادر فيها، ومدى قابليته للطعن بالطرق المعروفة ، أو الإحالة إلى القواعد العامة في ق.ا.ج.

06/- تعديل الفقرة الأخيرة من المادة 607 ق.ا.ج بإزالة التناقض بين النص العربي، والنص الفرنسي (فيما تعلق بالمسألة الفرعية، وال اع العارض) وتوضيح المقصود بالإحالة على المادة 15 من ق.ت.س، وذلك بالإحالة الصريحة على أحكام ال اعات العارضة ، أو بتحديد الجهة المختصة بنظر الإشكال إذا لم تنصرف نية المشرع إلى تطبيق أحكام المادة 14 ق.ت.س.

07/- أن يلغي المشرع نص المادة 487 ق.ا.ج لتعارضه مع المبادئ القانونية العامة .

08/-من الأفضل أن يستثني المشرع إشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية المتعلقة بالأحداث من النظام العام لل اعات العارضة الواردة في المادة 14 من ق.ت.س ،وأن يفرد له أحكاما خاصا ، تتماشى مع طبيعة، وخصوصية قضاء الأحداث .

71

قائمـــــــــة المراجــــــــــع

المراجع العامة :

01/د.أحسن بوسقيعة :الوجيز في القانون الجزائري العام- الديوان الوطني للأشغال التربوية – الجزائر –2002. الطبعة
الأولى .

02//ادوار غالي الذهبي :الإجراءات الجنائية – مكتبة غريب – القاهرة – 1990.الطبعة الثانية.

03/د. عبد الله أوهايبية: شرح قانون الإجراءات الجزائية – دار هومة- الجزائر- 2004.بدون طبعة.

04/ عبد الله سليمان :شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام – الجزء الثاني (الجزائي الجنائي) ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر –2002.بدون طبعة.

05/عدلي أمير خالد : أحكام قانون الإجراءات الجزائية -دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية- 2000.بدون طبعة.

06/عزدين الدينصوري و د عبد الحميد الشواربي : المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية –

منشاة المعارف- الإسكندرية .الطبعة الثانية .

07/ طاهري حسين : الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية – دار المحمدية العامة- الجزائر . بدون طبعة.

08/ طاشور عبد الحفيظ : دور قاضي الأحكام القضائية الجزائرية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري

– ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر بدون طبعة .

09/ فرج علواني هليل: علواني في التعليق على قانون الإجراءات الجزائية – الجزء الثاني دار المطبوعات الجامعية –

الإسكندرية- 2003 . بدون طبعة .

10/مولاي ملياني بغدادي : الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري -المؤسسة الوطنية للكتاب - بدون طبعة

11/ د. محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية - القاهرة- 1988 الطبعة الثانية .

12/ د. حسن علام : قانون الإجراءات الجزائية - منشاة المعارف -الإسكندرية - الطبعة الثانية .

13/ الغوثي بن ملحة : القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري - الديوان الوطني للأشغال التربوية –
2000.الطبعة الأولى .

المراجع الخاصة :

01//المستشار أحمد عبد الظاهر الطيب : إشكالات التنفيذ في المواد الجنائي- مطبعة أبناء وهبة حسان.القاهرة -1994 الطبعة الرابعة .

02/ إبراهيم حامد طنطاوي : إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية - دار النهضة العربية - 2002 . بدون طبعة .

03/ عبد الحميد ألشواربي : إشكالات التنفيذ المدنية والجنائية - منشاة المعارف بالإسكندرية 1996.بدون طبعة .

04/ عبد الحميد الشواربي : التنفيذ الجنائي في ضوء الفقه والقضاء – منشأة المعارف بالإسكندرية – بدون طبعة .

05/ المستشار عدلي خليل : الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائي والتماس إعادة النظر – السباعي للطباعة- 1996. الطبعة
الأولى .

06/ محمد احمد عابدين : التنفيذ وإشكالاته في المواد الجنائية – دار الفكر العربي الجامعي – الإسكندرية –1994 .
بدون طبعة .

07/ محمد حسني عبد اللطيف – النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية دار القاهرة للطباعة – القاهرة
الطبعة الأولى .

08/ محمود سامي قرني : إشكالات التنفيذ في الأحكام الجزائية – دار الإشعاع -- عام 2002، الطبعة الأولى .

09/ محمود كبيش : الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية – دا الفكر العربي . القاهرة- سنة 1990، الطبعة الأولى .

10/ مصطفى مجدي هرجة : إشكالات التنفيذ الجنائية والمدنية في ضوء الفقه والقضاء – دار محمود للنشر والتوزيع –
بدون طبعة .

11/ مصطفى مجدي هرجة : الإشكالات العملية في إشكالات التنفيذ الجنائية – دار محمود للنشر والتوزيع-1995، الطبعة
الثالثة.

النصوص القانونية :

01/ دستور 28 نوفمبر 1996 – وزارة العدل – الديوان الوطني للأشغال التربوية 1998 .

02/ أمر رقم 66-55 المؤرخ في 08 يونيو 1966المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم الديوان
الوطني للأشغال التربوية 2005.الطبعة الرابعة .

03/ أمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونو 1966 المتضمن قانون العقوبات .المعدل والمتمم - الديوان الوطني
للأشغال التربوية -2005 .الطبعة الرابعة .
04/ أمر رقم 02/72 المؤرخ في 10 فبراير 1972 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين - الديوان
الوطني للأشغال التربوية- 1990 .
05/ قانون رقم 04/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي
للمحبوسين – الديوان الوطني للأشغال التربوية- 2005 .الطبعة الثالثة .
06/ أحسن بوسقيعة : قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية- الديوان الوطني للاشغال التربوية-
2002 الطبعة الثانية .
07/ أحسن بوسقيعة : قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية - الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000 –
الطبعة الأولى .
08/ الأمر رقم 75 /80 المؤرخ في 1975/12/15 المتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية الخاصة بحضر الإقامة وتحديد
الإقامة ، الجريدة الرسمية العدد 102 الصادرة بتاريخ 1975/12/23 .
09//المرسوم رقم 155/75 المؤرخ في 1975/12/15 المتعلق بتحديد الإقامة .قانون تنظيم السجون وإعادة
التربية -الديوان الوطني للأشغال التربوية- 1990.
10/ المرسوم رقم 156/75 المؤرخ في 1975/02/15 المتعلق بحضر الإقامة .قانون تنظيم السجون وإعادة التربية-
الديوان الوطني للأشغال التربوية- 1990.
11/ الأمر 38/72المؤرخ في 1972/02/10 المتعلق بحضر الإقامة.قانون تنظيم السجون وإعادةالتربية - الديوان
الوطني للأشغال التربوية- 1990.
12/ CODE PENELE (NOUVEAU CODE PENAL / ANCIEN CODE PENALE). DALLOZ 1995-96 QUATRE – VIENGT – TREZIEME EDITION.
13/CODE DE PROCEDURE PENALE. DALLOZ .1994-95 TRENTE-SIXIEME EDITION.

الاجتهاد القضائي:

01/ جيلالي بغدادي : الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ج1 .الديوان الوطني للأشغال التربوية
2002 ، الطبعة الأولى.

02/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1989 العدد 01.
03/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1989 العدد 02
04/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990 العدد 02.
05/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990 العدد 03.
06/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990 العدد 04.
07/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1991 العدد 01.
08/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1991 العدد 03.
09/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1991 العدد 04.
10/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1992 العدد 01.
11/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1992 العدد 03.
12/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1992 العدد 04.
13/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1993 العدد 01.
14/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1993 العدد 04.
15/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1996 العدد 01.
16/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1996 العدد 02.
17/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1998 العدد 02.
18/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1998 العدد03
19/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1999 العدد 01.
20/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 2000 العدد 01.
21/ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 2001 العدد 02.
22/ مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية – عدد خاص 2003.

محاضرات ووثائق مختلفة:

01/ الأيام الدراسية حول تنفيذ العقوبات من 28 الى 30 جويلية 2002 . الديوان الوطني للأشغال التربوية
ديسمبر 2002 .
02/ زودة عمر : محاضرات في الإجراءات المدنية ، ملقاة على طلبة الدفعة الرابع عشر بالمدرسة الوطنية للقضاء.
03/ صخري مباركة : محاضرات في مادة قاضي الأحداث ملقاة على طلبة الدفعة الرابع عشرة بالمدرسة الوطنية للقضاء
04/ ملزي عبد الرحمان : محاضرات في طرق التنفيذ : ملقاة على طلبة الكفاءة الممهنية للمحاماة – كلية الحقوق ببن عكنون ،
الجزائر .

الفهـــــــرس

لست أدري كيف أبدوا للعالم ...و لكني أبدوا أمام نفسي و كأنني كنت أشبه بصبي صغير يلعب على شاطئ البحر فيجد متعة في العثور من حين لآخر على حصاة أشد نعومة من الحصى العادي ،أو صدفة أجمل من الصدفات العادية ،بينما محيط الحقائق الكبير سيبقى أمامه مجهول المعالم مغلق الأسرار.

- نيوتن -

الملاحـــــــق

01/-المبادئ القانونية المكرسة في قرارات المحكمة العليا المستند إليها في المذكرة .

02/-أمر فاصل في إشكال في التنفيذ صادر عن رئيس محكمة الجلفة .

03/-بعض قرارات غرفة الإ ام لس قضاء الجلفة تتعلق بطلبات جب العقوبات وضمها.

04/-أغلب قرارات المحكمة العليا المنشورة المتعلقة بالإشكال في التنفيذ .

المبادئ القانونية المكرسة في قرارات المحكمة العليا الواردة في المذكرة:

الإشكال في التنفيذ و تصحيح الخطأ المادي:

01/- قرار بتاريخ 02ديسمبر 1975 –الغرفة الجزائية الأولى في الطعن رقم 10838.جيلالي بغدادي:الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية (ج01)- الديوان الوطني للأشغال التربوية- 2002.الطبعة الأولى:

"إن السهو عن تشطيب البيانات الزائدة والتي لا فائدة فيها من المطبوع يعد من باب الخطأ المحض ولا يترتب عليه البطلان. "

02/- قرار بتاريخ 18ديسمبر 1984- الغرفة الجنائية في الطعن رقم 36646- المجلة القضائية للمحكمة العليا –عدد 02لسنة 1990، ص242:

" متى كان الحكم قد صيغ بطريقة مشوشة نتيجة استعمال مطبوعات قديمة لازالت بعض المحاكم تستعملها رغم عدم صلاحيتها فإن ذلك لا يؤدي إلى النقض مادامت ورقة الأسئلة التي هي مصدر الحكم سليمة من كل عيب ولا يوجد ا أي تناقض. "

03/- قرار بتاريخ 24ديسمبر 1981- القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية –طعن رقم 24880جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص336:

" يعتبر مجرد خطأ مادي لا يمس بحقوق الدفاع وبالتالي لا يترتب عليه النقض كون القرار المطعون فيه أشار إلى المادة 222من قانون العقوبات عوض المادة 220من نفس القانون إذا كانت الأسباب الواردة في القرار تتعلق بجنحة التزوير في محرر عرفي."

04/- قرار بتاريخ 21ديسمبر 1981- القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية –الطعن رقم 24839 جيلالي بغدادي:المرجع السابق، ص367:

"إن تطبيق قانون الجمارك الجديد خطأ على مخالفة وقعت في ظل القانون القديم لا يترتب عليه البطلان مادام النصان القديم والجديد يقرران نفس العقوبة."

05/- قرار بتاريخ 29ديسمبر 1982- القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية –الطعن رقم 27840 المرجع السابق، ص367:

"إن الخطأ في ذكر النص القانوني المطبق لا ينجر عنه النقض عملا بمقتضيات المادة 502من قانون الإجراءات الجزائية متى كان النص الصحيح والواجب تطبيقه على الواقعة يقرر نفس العقوبة."

06/- قرار بتاريخ 12فيفري 1991- غرفة الجنح والمخالفات –الطعن رقم 72782- المجلة القضائية لسنة 1992عدد04، ص124:

((تنص المادة 502 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الخطأ في القانون المستشهد به لتدعيم الإدانة لا يتخذ سببا للنقض مـتى كان النص الواجب تطبيقه فعلا يقرر نفس العقوبة، لذلك قضي بأن تطبيق المادة 350من قانون العقوبات على سـارق المواشـي عوض المادة 361 من نفس القانون لا يترتب عليه النقض لان كلتا المادتين تعاقبان السارق بنفس عقوبة الحبس وإن كـان الحـد الأقصى لعقوبة الغرامة المقرر بالمادة 350 أشد مادام الحد الأدنى أخف ومادام قضاة الموضوع لم يصدروا أية عقوبة ماليـة علـى المتهم.))

/07- قرار بتاريخ 29ماي 1984- الغرفة الجنائية الأولى –الطعن رقم 37573.المرجع السابق ،ص301:

((تنص المادة 294من قانون الإجراءات المدنية على أنه إذا أصدر المجلس الأعلى (المحكمة العليا)قرارا مشوبا بخطأ مادي من شأنه التأثير على الحكم الصادر في الدعوى جاز للخصم المعني أن يرفع طعنا أمامه لتصحيح هذا الخطأ وبمـا أن قـانون الإجـراءات الجزائية لا يتضمن نصا مخالفا لذلك فإن المنطق وحسن سير العدالة يقتضيان تطبيق القاعـدة الـواردة في قـانون الإجراءات المدنية باعتباره القانون العام.))

انعدام الحكم:

/08- قرار بتاريخ 18مارس 1975- الغرفة الجنائية الأولى –الطعن رقم 9988.المرجع السابق، ص142:

((من المبادئ العامة أنه يجب على جهات الحكم أن تتقيد بالوقائع المعروضة عليها وألا تتعداها وإلا تجاوزت سـلطتها وتعرضـت أحكامها للنقض وبناء علي هذه القاعدة قضي بأنه لا يحق لمحكمة الجنايات أن تفصل في اتهام لم يرد في قرار الإحالة.))

/09- قرار بتاريخ 05جويلية 1974- الغرفة الجنائية الأولى –الطعن رقم 9149 .المرجع السابق ،ص142:

((لا يجوز للمحكمة أن تحكم بإدانة شخص لم تقع متابعته أمامها وإلا تجاوزت سلطتها.))

/10- قرار بتاريخ13ديسمبر 1980- القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية –طعـن رقـم 23954.المرجـع السابق، ص143:

((إذا كان من الجائز في مرحلة التحقيق توجيه اتهام لكل شخص مشتبه فيه على أنه ساهم كفاعل أصلي أو كشريك في جريمة معينة لأن التحقيق يجري بصفة عينية لا شخصية فإن القانون لا يسمح لجهة الحكم أن تفصل في الدعوى إلا بالنسبة للمتهمين المحـالين إليها وإلا تجاوزت سلطتها مما يستوجب نقض قضائها كالقرار الذي يحكم بإدانة شخص من أجل مساهمته في جريمة جرح عمـد بسلاح أبيض في حين أنه كان مستدعيا أمام المحكمة بصفته شاهدا فحسب.))

/11- قرار بتاريخ 30فيفري 1988 –القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية –ملـف رقـم 51159. المجلـة القضائية لسنة1990 العدد 03، ص289:

((من المستقر قضاء أنه لا يجوز للمجلس القضائي أن يتابع ويصدر عقوبة على شخص لم يكن طرفا في الدعوى أمام محكمـة أول درجة و إلا تجاوز سلطته وأخل بحقوق الدفاع و حرم هذا الأخير من إحدى درجتي التقاضي.))

12/- قرار بتاريخ 15ماي1984 الغرفة الجنائية الأولى –ملف رقم 39923.جـيلا لي بغـدادي :المرجـع السابق ،ص297:

"يعتبر محبوسا بصفة تعسفية وغير قانونية وبالتالي يجب الإفراج عنه على الفور ما لم يكن محبوسا لسبب آخر الشخص الذي اعتقل وأدخل الحبس بناء على حكم باطل أصدرته جهة قضائية لم تكن مختصة بالنسبة إليه لأن ا لمس الأعلى "المحكمة العليا " لم يقـرر إحالته إليها بعد النقض، وإنما اكتفى بإحالة المتهمين الطاعنين لا غير."

الحكم الغيابي والحكم بالتخلف عن الحضور:

13/- قرار بتاريخ 15ديسمبر 1970- الغرفة الجنائية الأولى –جيلا لي بغدادي:المرجع السابق، ص324:

"يحاكم المتهم المتخلف عن الحضور غيابيا طبقا لمقتضيات المادة 346 من قانون الإجراءات الجزائية إذا لم يكن التكليف بالحضـور قد سلم إليه شخصيا، أما إذا أثبت أن الإعلان قد سلم لنفس المتهم ورغم ذلك لم يحضر ولم يقدم عذرا مقبولا فإن الحكم الصادر عليه غيابيا يكون مخالفا لمقتضيات المادة 345 من نفس القانون مما يستوجب نقضه."

14/- قرار بتاريخ 07 جوان 1983 –القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية –الطعن رقم 25491، جـيلا لي بغدادي:المرجع السابق، ص324:

"يتميز الحكم الصادر غيابيا من محكمة الجنح والمخالفات بأنه يجوز الطعن فيه إما بالمعارضة أو الاستئناف، غير أن أجل الطعن فيـه يسري من يوم تاريخ تبليغه لا من يوم النطق به."

15/- قرار بتاريخ 22 نوفمبر 1988 –الغرفة الجنائية الأولى ملف رقم 50040 ا لـة القضـائية لسـنة 1992 عدد 01، ص183:

"إن تخلف المتهم عن الحضور أمام محكمة الجنايات لا يمنع من محاكمته، كما لا يجيز للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم الصادر في غيبته بطريق المعارضة لأن هذا الحكم ديدي فقط ولا يحوز قوة الشيء المقضي به وإنما يسقط بحكم القانون بمجرد إلقاء القـبض على المحكوم عليه، أو تسليم نفسه إلى السلطات المختصة."

تعدد السندات التنفيذية:

16/- *قرار* بتاريخ 20 ماي 1969- الغرفة الجنائية،جيلالي بغدادي :المرجع السابق ،ص300:

"متى صدر حكمان متتاليان ضد نفس المتهمين في ذات الواقعة تعين إبطال الثاني منهما لصالح القانون وحده على إثر الطعن المرفوع من النائب العام لدى ا لمس الأعلى بناء على تعليمات وزير العدل طبقا لمقتضيات المادة 530فقرة 03 من قـانون الإجـراءات الجزائية ."

17/- قرار بتاريخ 19 نوفمبر 1968 –الغرفة الجنائية،جيلالي بغدادي :المرجع السابق ،ص300 و301:

"متى ثبت أن المتهم الواحد كان موضوع حكمين جزائيين متتاليين من أجل ذات الواقعة ولنفس السبب علـى ا لـس الأعلـى (المحكمة العليا) الاستجابة إلى طلبات النائب العام الرامية إلى إبطال الحكم الثاني لسبق صدور حكم بات في القضية ."

ال اع في شخصية المحكوم عليه:

18/- قرارين بتاريخ 1995/06/27 –الغرفة الجنائية في الملفين رقـم: 138336،و138339 ،احسـن بوسقيعة:قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية –الديوان الوطني للأشغال التربويـة- 2000.الطبعـة الأولى ،ص19:

((يستفاد من جمع أحكام المادة 1/35ق ع والمادتين 8و9 من قانون السجون وإعادة التربية أنه في حالة مـا إذا صـدرت عـدة عقوبات سالبة للحرية بسبب جرائم في حالة تعدد أحيلت بالتوالي إلى نفس الجهات القضائية أو إلى جهـات مختلفـة وكانـت العقوبات ليست من طبيعة واحدة فإن العقوبة الأشد وحدها التي تنفذ ، وما دام الأمر يتعلق بالتنفيذ فإن الاختصاص في ذلك يؤل إلى النيابة العامة وليس لجهات الحكم .))

تنفيذ الإكراه البدني:

19/- قرار بتاريخ 10نوفمبر 1987-الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم : 51758 .جـيلالي بغـدادي :المرجع السابق ،ص84:

((يعتبر مخالفا للمادة 600 الفقرة02 من قانون الإجراءات الجزائية ويتعرض للنقض حكم محكمة الجنايات القاضي بالإعدام و بالإكراه البدني .))

20/- جنائي 11مارس 1968،وجنائي 11مارس 1969 ،احسن بوسقيعة :قانون الإجراءات الجزائيـة في ضوء الممارسة القضائية –الديوان الوطني للأشغال التربوية -2002،الطبعة الثانية ،ص234:

((لايسوغ الحكم بالإكراه البدني على المحكوم عليه بالإعدام ،ويستوجب النقض القرار المخالف لذلك.))

21/- قرار بتاريخ 1987/12/08-الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 46247 .جيلالي بغدادي :المرجع السابق ،ص84:

((لا يجوز لمحكمة الجنايات تحت طائلة البطلان أن تقضي على المتهم المدان بالسجن المؤبد وبالإكراه البدني خارقـة مقتضيات الفقرة 02 من المادة 600 إجراءات.))

22/- قرار بتاريخ 1986/12/30 –الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 45726.جيلالي بغدادي:المرجـع السابق،ص85:

((يكون مخالفا للمادة 600 الفقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية وبالتالي يتعرض للنقض قرار غرفة الأحداث القاضي بالإكراه البدني على قاصر لم يبلغ الثامنة عشر يوم ارتكاب الجريمة المسندة إليه.))

23/- قرار بتاريخ 1990/05/15-غرفة الجنح والمخالفات –ملف رقم 64780 ،ا لمة القضائية لسـنة 1992 العدد03،ص234:

((لا يجوز الحكم بالإكراه البدني أو تطبيقه على من لم يتجاوز سنه يوم ارتكاب الجريمة ثماني عشرة سنة ،ومن ثمـة يعرضون قرارهم للنقض قضاة الإستئناف الذين لم يلتزموا ذا الحكم.))

24/- قرار بتاريخ 24/06/-الغرفة الجنائية الأولى-الطعن رقم 49759،جيلالي بغدادي :المرجع السابق ص :85

((إن الحكم بالإكراه البدني على متهم يبلغ من العمر أكثر من خمسة وستين سنة يعتبر خرقا لمقتضيات المادة 600 الفقرة 04من قانون الإجراءات الجزائية و بالتالي يترتب عليه النقض.))

25/- قرار بتاريخ 1988/10/25-غرفة الجنح والمخالفات –ملف رقم 50745،ا لمة القضـائية لسـنة 1991 العدد 01 ،ص167:

((لا يجوز الحكم بالإكراه البدني إذا ما بلغ المحكوم عليه 65سنة من عمره ومن ثمة يعرضون قرارهم للنقض قضـاة ا لس الذين أيدوا حكم محكمة الدرجة الأولى القاضي بالإكراه البدني على الطاعنين بالرغم من أ م تجاوزوا 65 سنة .))

26/-قرار بتاريخ 1996/12/30 –غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث –ملف رقم 140110. احسن بوسقيعة :قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية ،ص234:

((إذا كانت المادة 600 لا تجيز فعلا في فقر ا 05 الحكم بالإكراه البدني أو تطبيقه ضد المدين لصالح زوجه فـإن مجال تطبيق هذا الحكم محصور في حالتي الحكم بالاسترداد أو التعويض المدني ولا ينصرف أثره إلى حالـة الحكـم بالمصاريف القضائية ، ومن ثمة فإن القرار المطعون فيه الذي قضى بالإكراه البدني ضد الزوج بعد الحكـم عليـه بالمصاريف لم يخرق القانون .))

27/- قرار بتاريخ 1989/02/14 –الغرفة الجنائية الأولى –الطعن رقم 63122 ،ا لمة القضـائية لسـنة 1992 عدد 03 ،ص187:

((من المستقر عليه قضاء أن الحكم بالإكراه البدني في حالة الحكم بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبـد لا يـؤدي إلى بطلان الحكم كلية و إنما ينقض جزئيا و يبطل على وجه الإقتطاع فيما يخص الإكراه البدني دون إحالة.))

28/- جنائي 1969/01/21 ،احسن بوسقيعة:قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية،ص18:

((إذا ارتكب الشخص عدة جرائم وجب محاكمته عليها جميعا و تنفذ عليه العقوبة الأشد.))

29/-قراربتاريخ 2002/01/22 ملف رقم 285942. الإجتهاد القضائي للغرفة الجنائية – عدد خـاص 2003، ص304:

((لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تقضي بضم عقوبتين جنائيتين مختلفة من حيث النوع مادام الأمر متعلـق بتنفيـذ العقوبة الأشد و هي السجن المؤبد .))

30 / قرار بتاريخ 22 / 10 / 1984 من الغرف ا تمعة للمحكمة العليا في ملف رقم 41029. جيلالي بغدادي : المرجع السابق، ص 262 :

((أما إذا كانت العقوبات من طبيعة مختلفة بأن كانت إحداها جنائية والأخرى جنحية فلا يجوز لقضاة الموضوع أن يأمروا بضمها جزئيا أو كليا و إلا خرقوا أحكام المادة 35 الفقرة 02 من قانون الـعقوبات و ترتب على ذلك البطلان)).

31 / قرار بتاريخ 22 فيفري 1983 – القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية . ملف 27826 المجلة القضائية لسنة 1989 العدد 01 ، ص332 :

((بموجب المادة 593 إجراءات إذ لم يصدر ضد المستفيد من إيقاف التنفيذ طيلة خمس سنوات حكم آخر يقضي عليه بالحبس أو بعقوبة أشد من أجل جناية أو جنحة اعتبر الحكم الأول بدون أثر ، و في الحالة العكسية تنفذ العقوبة الأولى على المتهم دون إدماجها و تداخلها في الثانية ، لذلك كان سقوط الحق في وقف التنفيذ يتم بقوة القانون دون حاجة إلى صدور أمر قضائي.))

32 / جنائي 14 جوان 1983 ، أحسن بوسقيعة : قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية ، ص 18 :

((في حالة تعدد الملاحقات ، و إذا صدرت أحكام سالبة للحرية فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ ، و من ثم فإن قاعدة عدم جمع العقوبات لا يسرى مفعولها إلا عند مرحلة تنفيذ العقوبات .))

33 / قرار بتاريخ 05 / 02 / 1991 – الغرفة الجنائية ملف 84224 . ا لة القضائية للمحكمـة العليـا لسنة 1996 عدد 01 ، ص 189 :

((من المقرر قانونا أن تختص غرفة الا ام بالإصلاحات و الطلبات العارضة المتعلقة بالتنفيذ والناجمة عن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية .

و متى ثبت أن هناك إشكال في تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه بسبب الحكم عليه بالحبس لمدة 04 أشهر ثم بالسجن لمدة 12 سنة فإن قضاة غرفة الا ام عندما صرحوا بعدم الاختصاص يكونوا قد خالفوا الـقانون ، و عرضوا قرارهم للنقض.))

أنظر القرار كاملاً مرفقًا .

34 / قرار بتاريخ 29 / 09 / 1998 ملف رقم 202859 ا لة القضائية لسنة 1998 العـدد 03 ، ص 192 :

((من المقرر قانونا أن غرفة الا ام مختصة بالإصلاحات و الطلبات العارضة المتعلقة بالتنفيذ والناجمة عن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية.

و لما تبين في قضية الحال أن غرفة الاتهام صرّحت بعدم اختصاصها النوعي فيما يخصّ طلب دمج العقوبات دون الإشارة إلى نصّ قانوني ، فإنها بذلك خالفت القانون مادام أنَّ الأمر يتعلّق بنزاعات عارضة متعلّقة بأحكام جزائية صادرة عن محكمة الجنايات و متى كان كذلك استوجب نقض القرار.))

أنظر القرار مرفقًا

35 / قرار بتاريخ 25 / 04 / 2000 – الغرفة الجنائية ملف رقم 215308 . الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص 299 :

((من المقرّر قانونا أنه يجوز ضمّ العقوبات المحكوم ا إذا كانت من طبيعة واحدة في نطاق الحد الأقصى المقرّر قانونا للجريمة الأشد.

و الثابت من القرار المطعون فيه أن محكمة الجنايات رفضت طلب العارض لعدم تجاوز مجموع العقوبتين الحدّ الأقصى رغم أنه مستوف الشروط القانونية كما أن العقوبة الأشد المنفذة على المتهم هي دون الحدّ الأقصى مما يشكل قصورا في التعليل.))

36 / قرار بتاريخ 24 / 07 / 2001 – الغرفة الجنائية ملف رقم 269984 .المرجع السابق ص 155 ، (و ص 312) :

((إذا تعددت المحاكمات على وقائع لا يفصل بينها حكم ائي و كانت العقوبات من طبيعة مختلفة فإ ا تدمج في حدود العقوبة الأشدّ .

و برفضها دمج العقوبتين ، أخطأت غرفة الا ام لأن رفض الدمج يشترط أن تكون العقوبات من طبيعة واحدة.))

37 / قرار بتاريخ 14 / 01 / 1996 – غرفة الجنح و المخالفات- ملف رقم 117149 .ا لة القضائية لسنة 1996 العدد 02 ، ص 176 :

((على النيابة العامة المكلفة أن تنفذ العقوبة الأشد ، أما في حالة وجود إشكال فيطرح من جديد على آخر جهة قضائية فصلت في الدعوة للأمر بضمّ العقوبات جزئيا أو كليا و حسم الموضوع.))

38 / قرار بتاريخ 27 / 07 / 1999 – الغرفة الجنائية ملف رقم 222057 . ا لة القضائية لسنة 1999، العدد 01 ، ص 183 :

((إن المقصود بالضم المنصوص عليه في المادة 35 ق ع هو جمع العقوبات بإضافة مدة الحبس المقضي ا سالفا إلى المقضي ا لاحقا.))

39/ قرار بتاريخ 22 أكتوبر 1984 – الغرف ا تمعة للمحكمة العليا- ملف رقم 41029 .جيلالي بغدادي: المرجع السابق، ص 262:

((أما إذا كانت العقوبات من طبيعة مختلفة بأن كانت أحداها جنائية و الأخرى جنحية فلا يجوز لقضاة الموضوع أن يأمروا بضمها جزئيا أو كليا و إلا خرقوا أحكام المادة 35 الفقرة 02 من قانون العقوبات و ترتب على ذلك البطلان .))

40 / قرار بتاريخ 22 / 01 / 2002 – الغرفة الجنائية ملف رقم 285942. الاجتهاد القضـائي للغرفـة الجنائية عدد خاص، ص 304:

((لا يجـوز لمحكمة الجنايـات أن تقضي بضم عقوبتين جنائيتين مختلفة من حيث النوع ما دام الحكم متعّلق بتنفيذ العقوبة الأشد و هي السجن المؤبّد.))

41 / قرار بتاريخ 02 جوان 1987 – الغرفة الجنائية ملف رقم 49523 جيلالي بغدادي : المرجع السابق ، ص 302 :

((إذا تعددت الجرائم و المحاكمات و صدرت عدَّة عقوبات سالبة للحريّة فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفّذ ما لم يأمر القاضي بقرار مسبب بضمها كلَّها أو بعضها في نطاق الحدّ الأقصى المقرّر قانونًا للجريمة الأشد ، و كانت العقوبات المحكوم بها في طبيعة واحدة كما تنصّ على ذلك صراحة المادة 35 الفقرة 02 من قانون العقوبات .))

42 / قرار بتاريخ 25 / 02 / 2003 من الغرفة الجنائية ملف رقم 294096 .الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية عدد خاص ، ص 156 (و 316) :

((لا يجوز رفض طلب دمج العقوبات على أساس عدم توفر عناصر المادة 35 ق ع دون تبيان ما هي هـذه العناصر لأن غرفة الا ام مجبرة بالفصل في الطلب بقرار مسبب.))

43 / قرار بتاريخ 25 جوان 1968 – الغرفة الجنائية . جيلالي بغدادي : المرجع السابق ، ص 261 :

((أما إذا ارتكب الشخص الواحد جريمتين : إحداهما جنحة (سرقة) و الأخرى مخالفة (سكر) و أحيلتا إلى نفس الجهة فلا يجوز أن يوقعوا على المتهم عقوبة واحدة من أجل الجريمتين ، و إلا خرقوا أحكام المادة 38 من قانون العقوبات التي تقضي بوجوب ضم العقوبات في مواد المخلفات.))

44 / قرار بتاريخ 07 فيفري 1984 – الغرفة الجنائية ملف رقم 36446 . ا لمة القضائية لسـنة 1989 عدد 01 ، ص 271 :

((تضم العقوبات المالية في حالة ما إذا نص القانون صراحة على ذلك كما هو عليه الحال بالنسبة لجرائم الأسعار.))

45 / قرار بتاريخ 19 / 11 / 1991 – ملف رقم 93492 ا لمة القضائية لسنة 1993 عـدد 01 ، ص 266 :

((متى كان من المقرر قانونا أن الا اعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية ترفع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم و من ثم فإن قضاة ا لمس الذين قضوا بعدم الاختصاص في طلب المتهم بضم الأحكام الجزائية الصادرة عنه ، لم يعتمدوا أساسا قانونيـا صحيحا.))

أنظر القرار كاملاً مرفقا.

46 / قرار بتاريخ 29 ماي 1984 – الغرفة الجنائية الأولى- ملف رقم 37573.جيلالي بغدادي: المرجـع السابق ، ص181 :

((يجوز لأي طـرف في الدعوى أن يـقدم للمجلس الأعلى عريضة يلتمس فيها تصحيح الغلط المادي الـذي حصل في منطـوق قرار سابق.))

47/ قرار بتاريخ 16 جويلية 1985 – الغرفة الجنائية الأولى- ملف رقم 42294 . المرجع السـابق ، ص 181 :

((متى ثبت و أنه حصل غلط مادي في قرار صدر عن ا لمس الأعلى و طلب النائب العام تصحيحه يتعين على الغرفة الجنائية الـتي صدر عنها القرار الخاطئ أن تستجيب لطلبه و أن تصحح الخطأ الذي حصل في قرار مستقل .))

48/ قرار بتاريخ 03 أفريل 1984 – الغرفة الجنائية ملف رقم 27580 . ا لمة القضائية لسنة 1989 عدد 02 ، ص294 :

((يجوز للمجلس الأعلى أن يصحح قراره القاضي خطأ بعدم قبول الطعن شكلاً متى ثبت له أن اون كاتب الضبط هو الذي كان سببا في عدم إيداع الطاعن مذكرة النقض في الأجل المحدد قانونا .))

الاختصاص في نظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية :

49 / قرار بتاريخ 11/ 07 / 2000 – الغرفة الجنائية – ملف رقم 246173 ، مجلة الاجتهاد القضـائي للغرفة الجنائية عدد خاص 2003 ، ص 639 (ا لمة القضائية لسنة2001 عدد 01 ، ص 325) :

((من المقرر قـانونا أنه تختص غرفة الا ام بالإصلاحات و الطلبات العارضة المتعلقة بالتنفيذ و الناجمة عن الأحكام الصـادرة مـن المحاكم الجنائية ...

و الثابت – في قضية الحال – أن غرفة الا ام لما قضت بعدم اختصاصها في طلبات النيابة الرامية إلى الفصل في الهـوية الحقيقيـة للمتهم قد أخطأت في تطبيق القانون لأ ا الجهة القضائية المختصة للفصل في الإشكال الناجم عن تنفيذ الأحكام الجنائية و مـتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.))

50 / قرار بتاريخ 13 / 06 / 1999 – الغرفة الجنائية- ملف رقم 227463. المرجع السابق، ص 308 :

((تختص غـرفة الا ام بالفصل في الطلبات العارضة المتعلقة بتنفيـذ الأحكام الجنائية و بالتالي تحديد العقوبة الواجبة التنفيـذ مـن ضمن العقوبات الصادرة و أن قضاء غرفة الا ام بعدم اختصاصها في قضية الحال يعد خرقًا للقانون.))

51 / قرار بتاريخ 11 / 05 / 1999 – الغرفة الجنائية- ملف رقم 222925. المرجع السابق، ص 299:

((إن المحكمة الجنائية لما أغفلت الفصل في طـلب دمـج العقوبات، ليتعلق الأمر بإشكال في التنفيذ ، يـؤول اختصاص الفصـل فـيه إلى غرفة الا ام طـبقا للمادة 04/09 من قانون تنظيم السجون و بعدم فصلها في الإشكال الحاصل فإن غرفة الا ام قـد خالفت القانون.))

52 / قـرار بتاريخ 25 / 02 / 2003 – الغرفة الجنائية للقسم الثاني- مـلف رقم 294096 .المرجـع السابق ، ص 316 :

((لا يجوز رفض طلب دمج العقوبات على أساس عدم توفر عناصر المادة 35 ق ع . دون تبيان ما هي هذه العناصر لأنَّ غرفة الاتهام مجبرة بالفصل في الطلب بقرار مسبب.))

53 / قرار بتاريخ 05 / 06 / 1998 – الغرفة لجنائية الأولى- ملف رقم 65890 .ا لة القضائية لسـنة 1991 العدد 04 ، ص 268 :

((إذا صدرت عدَّة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإن العقوبة الأشد و حدها هي التي تنفذ و من ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعدّ خطأ في تطبيق القانون ، و لما كان من الثابت في قضية الحال أن المتهم حكم عليه بعدّة عقوبات ، وغرفة الاتهام برفضها لطلب ضمّ العقوبات و تطبيق أشدّها تكون قد خرقت القانون.))

54 / قرار بتاريخ 14 / 01 / 1984 – الغرفة المدنية القسم الثاني- ملف رقم 30985. المجلة القضائية لسنة 1989 العدد 02، ص 47:

((إن الغموض الذي قد يكتنف الأحكام القضائية يجوز رفعه عن طريق دعوى تفسيرية تختص بها الجهة القضائية التي أصدرته دون غيرها، و لما قامت المحكمة المدنية بتفسير حكم جزائي في شقه المدني، يعتبر حكمها المذكور غير سليم و مخالفًا للقانون يستوجب معه نقض القرار الذي أيده و إبطاله كليًا دون إحالة.))

55/ قرار بتاريخ 12 / 01 / 1998 ملف رقم 44231 . المجلة القضائية لسنة 1990 العدد 04 ، ص 248 :

((متى كان مقررًا قانونًا أنه يجوز لكل ذي مصلحة أن يرفع الأمر إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في الموضوع كي تستكمل حكمها في الإكراه البدني ، فإن إغفال الفصل في تحديد مدة الإكراه البدني لا يؤثر على سلامة الحكم أو القرار ، و من ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير مؤسس يستوجب رفضه .

لما كان قضاة المجلس في قضية الحال – أدانوا الطاعن و حكموا عليه بالعقوبة المنصوص عليها بالمادتين 172 و 173 من ق ع و اغفلوا الفصل في تحديد مدّة الإكراه البدني لا يؤثر على سلامة القرار مادام لكل ذي مصلحة الحق في رفع الأمر إلى الجهة القضائية الفاصلة في الموضوع لتستكمل حكمها .

و متى كان ذلك استوجب رفض الطعن.))